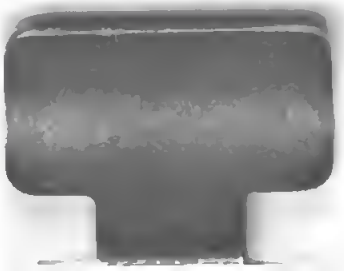
Journals
K
1
R33115



Digitized by Google

FLR
A677
Stor
b51/8

ARCHIV
FÜR
STRAFRECHT
UND
STRAFPROZESS.

Begründet durch **Dr. GOLTDAMMER.**

Unter Mitwirkung von

Prof. Dr. v. **Bar**, Göttingen,
Bergmann, Oberlandesgerichtsrath, Celle,
Prof. Dr. **Birkmeyer**, München,
Prof. Dr. v. **Calker**, Strassburg i. E.,
Dr. **Dorner**, Landgerichtspräsident, Karlsruhe,
Prof. Dr. **Finger**, Halle,
Prof. Dr. **Gretener**, Breslau,
Prof. Dr. **Güterbock**, Königsberg,
Havenstein, Kammergerichtsrath, Berlin,
Hübsch, Geh. Oberregierungsrath im Grossh. Justizministerium, Karlsruhe,
Prof. D. Dr. **Kahl**, Berlin,
Luigi Lucchini, Rom,
Prof. Dr. **Oetker**, Würzburg,
Olbricht, Erster Staatsanwalt, Lüneburg,
Prof. **Le Poittevin**, Paris,
Rotering, Landgerichtsdirektor, Beuthen O.-Schl.,
Prof. **Saleilles**, Paris,
Spangenberg, Oberverwaltungsgerichtsrath, Berlin,
Prof. Dr. **Vierhaus**, Vortragender Rath im Kgl. Justizministerium Berlin,
Dr. **Vogt**, Staatsanwalt, Colmar,
Prof. Dr. **Wach**, Leipzig,
Prof. Dr. **Wachenfeld**, Rostock,
Prof. Dr. **Welffenbach**, Senatspräsident beim Reichsmilitärgericht Berlin,

unter ständiger Mitarbeiterschaft

von

Dr. **Olshausen**, Oberreichsanwalt, Leipzig,
Prof. Dr. **Heilborn**, Privatdozent, Berlin,
Dr. **James Goldschmidt**, Privatdozent, Berlin,

herausgegeben von

Prof. Dr. **J. KOHLER**,
Berlin.

---

49. Jahrgang.

BERLIN 1903.
R. v. Decker's Verlag
G. Schenck,
Königlicher Hofbuchhändler.

51 97 UM MG1 1362
03/09 02-013-06

Inhalts-Verzeichniss.

A. Abhandlungen.

Seite

1. Thatbestandsmerkmale und Strafbarkeitsbedingung. Von Pr. Dr. J. Kohler 1
2. Ueber die Wirkungen der Uebernahme der Strafverfolgung seitens der Staatsanwaltschaft in dem Verfahren auf erhobene Privatklage. Von Amtsgerichtsrath Dr. v. Kujawa . 10
3. Der grobe Unfug. Von Landgerichtsdirektor Rotering 23
4. Die Strafausschliessungsgründe des chilenischen Strafgesetzbuches, Art 10 29
   I. Bei fehlender geistiger Gesundheit 30
   II. Bei fehlender geistiger Reife 31
5. Zur Frage der Strafmündigkeit des homosexualen Verkehrs. Von Prof. Dr. Wachenfeld.
   A. Die Begründung der Unterscheidung zwischen Kontrasexualität und blosser Homosexualität 37
   B. Die Entstehung der beiden Arten der Homosexualität 40
   C. Die strafrechtliche Beurtheilung der Kontrasexualität 50
   D. Die srafrechtliche Beurtheilung der blossen Homosexualität . . . .
      I. Die Stellung der Aerzte 51
      II. Die Ablehnung einer strafrechtlichen Beurtheilung 53
      III. Die Strafgefährlicheit des homosexualen Verkehrs 56
      IV. Die Gemeingefährlichkeit des homosexualen Verkehrs. 59
6. Zum Sprachgebrauch der Carolina. Von Prof. J. Kohler . . . 66
7. Begriff und Aufgabe eines Verwaltungstrafrechtes. Von Dr. James Goldschmidt 71
8. Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwurgerichtsbildung. Von Dr. Friedrich Oetker.
   Theil I. Das Schöffengericht 93
   § 1. Uebersicht über den Bildungsprozess 94
   § 2. Aufstellung und Auslegung der Urliste 96
   § 3. Bildung der Jahresklasse 103
9. Geldstrafe. Von Pr. Dr. J. Kohler 177
10. Das Wahrnehmungsproblem und der Zeuge im Strafprozess. Von Prof. Dr. H. Gross 184

118239

Seite

11. Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwurgerichts-Bildung. Von Dr. Friedrich Oetker. (Schluss von Theil I.)
§ 4. Ausloosung aus der Jahresliste 203
§ 5. Bildung des Einzelgerichts 215
12. Die Gültigkeit des preussischen Gesetzes, betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien. Von Landrichter E. Theissen. 234
13. Selbstverletzung und Verletzung eines Einwilligenden. Von Dr. Karl Klee. (Fortsetzung.) 246
14. Die Festsetzung der Strafen der §§ 176, 179 Invaliden-Versicherungsgesetzes gegen Offiziere und Militärpersonen. Von Kreisgerichtsrath Dr. Hilse 259

B. Aus der Praxis der deutschen Gerichte.

I. Reichsstrafgesetzbuch.

§§ 19. Berechnung der Reststrafzeit bei eingetretener Strafunterbrechung. Breslau. 7. V. 01 301

21. (Siehe zu § 60.)

35, 74, 76. Wird ein Angeklagter zu einer Zuchthausstrafe verurtheilt, so kann daneben auf zeitige Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter selbst dann nicht erkannt werden, wenn die Zuchthausstrafe als Gesammtstrafe wegen mehrerer selbstständiger Strafthaten festgesetzt worden ist, und bezüglich einer dieser, wäre sie allein zur Aburtheilung gelangt, die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf Zeit geboten gewesen wäre. Sollte das Urtheil hinsichtlich derjenigen Strafthat aufgehoben werden, die zur Festsetzung der Zuchthausstrafe führte, so ist nach folgeweiser Aufhebung der Gesammtstrafe bei der demnächstigen anderweiten Straffestsetzung die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf Zeit nicht ausgeschlossen. RG. 13. VI. 02 277

47. (Siehe zu § 271 StGB.)

49. (Siehe zu §§ 257, 267, 286, 328 StGB.; 105b RGewO.)

59; Preuss. G. über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 § 21. Mit der Verfügung des Vormundschaftsrichters, wodurch weitere Erörterungen über die Voraussetzungen der Fürsorgeerziehung angeordnet werden, ist das Verfahren auf Unterbringung eingeleitet, Einflusslosigkeit eines Irrthums über die Nothwendigkeit der Rechtskraft des Beschlusses über vorläufige Unterbringung vor seiner Ausführung. RG. 25. I. 02 123

— (Siehe auch unter Patentgesetz.)

60, 21, 79; § 482 StPO. Berechnung der Strafe, wenn ein zu Gefängnisstrafe Verurtheilter nach Antritt dieser Strafe zu einer Gesammtzuchthausstrafe verurtheilt wird.

Berücksichtigung der in dem ersten Urtheile theilweise angerechneten Untersuchungshaft, wenn in dem zweiten die Gesammtzuchthausstrafe festsetzenden Urtheile die Anrechnung der Untersuchungshaft nicht ausgesprochen ist. Beschluss Cöln. 5. V. 00 316

61. Die Antragsfrist des § 61 beginnt für den Beleidigten erst von dem Tage ab zu laufen, an welchem er von der Person des Beleidigers

Seite

thatsächlich hinreichend sichere Kenntniss erlangt hat. Eine blosse Vermuthung auf die Person des Beleidigers genügt nicht. Der Beleidigte ist behufs Wahrung der Antragsfrist nicht verpflichtet, Nachforschungen nach der Person des Beleidigers anzustellen oder gegen denjenigen, gegen den er den Verdacht hegt, dass derselbe der Beleidiger sei, Privatklage zu erheben. Celle. 19. XI. 00 307

§§ 63, 172, 185. 21. Ehebruch mit einer Verheiratheten ist an sich nur nach § 172 StGB. strafbar, kann aber, wenn besondere Umstände hinzutreten, zugleich eine Beleidigung des verletzten Ehemannes enthalten.

2. Die Vorschriften in § 63 StGB. über die Urtheilbarkeit des Strafantrags sind für das Privatklageverfahren nicht im vollen Umfange durchführbar. Dresden. 15. V. 02 324

—, 64. (Siehe zu § 376 StPO.)

68. Die Verjährung wird nicht unterbrochen durch einen Beschluss, welcher die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnt, auch nicht durch die vom Richter verfügte Uebersendung der Akten in die Beschwerdeinstanz: der Beschluss richtet sich nicht gegen den Thäter (die ihm etwa zu Grunde liegenden anderweitigen Erwägungen sind keine Handlung), die Uebersendung der Akten in die Beschwerdeinstanz ist eine Massregel des inneren Geschäftsbetriebes, ohne Wirkung nach aussen. KG. 21. X. 01 143

73. (Siehe zu §§ 183, 242.)

74. (Siehe zu § 35.)

76. Wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens gegen einen wegen mehrerer Strafthaten verurtheilten Angeklagten nur hinsichtlich einer derselben angeordnet, wodurch mit rechtlicher Nothwendigkeit auch die in dem früheren Verfahren erkannte Gesammtstrafe ergriffen wurde, so ist in dem neuen Verfahren mit der Neubildung der Gesammtstrafe auch eine neue und selbstständige Entscheidung über die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte geboten, selbst wenn diese Ehrenstrafe in dem früheren Verfahren mit Rücksicht auf eine Strafthat ausgesprochen worden war, deretwegen die Wiederaufnahme des Verfahrens nicht angeordnet ist. RG. 8. IV. 02 262

— (Siehe auch zu § 35.)

79; § 394 Abs. 1 StPO. Ist im Falle des § 79 StGB. bereits bei der früheren Verurtheilung auf den gesetzlich zulässigen Höchstbetrag einer Freiheitsstrafe erkannt, so kann die neue Gesammtstrafe nur wiederum auf denselben Höchstbetrag festgesetzt werden. Einem Verstosse des angefochtenen Urtheils in dieser Beziehung kann unter analoger Anwendung des § 394 Abs. 1 StPO. in der Revisionsinstanz abgeholfen werden. RG. 8. IV. 02 262

— (Siehe auch zu § 60.)

110. Erfordernisse in objektiver und subjektiver Beziehung. RG. 28. 1. 02 . 124

113; § 759 CPO. Schliesst die Unterlassung der in § 759 CPO. angeordneten Massnahmen die Rechtmässigkeit der Zwangsvollstreckungshandlung des Gerichtsvollziehers und die Strafbarkeit eines ihm entgegengesetzten Widerstands nach § 113 StGB. aus? Dresden. 10. IV. 02 . 323

123. Ist eine Baubude als Geschäftsraum anzusehen? Liegt widerrechtliches Eindringen vor, wenn die Bude von einem Dritten gegen den Willen des Eigenthümers, jedoch nach Aufforderung durch die in ihr weilenden Bauarbeiter, betreten wird? Breslau. 18. XII. 00 147

Seite

§§ 123. Der Ehemann ist als der zur Aufforderung Berechtigte im Sinne des § 123 StGB. anzusehen, auch wenn seine Ehefrau die Eigenthümerin der von ihm und seiner Familie bewohnten Räumlichkeiten ist. Celle. 18. II. 01 308

— Ein „Volksschulgebäude" ist ein zum öffentlichen Dienst bestimmter Raum, kein „Geschäftsraum". RG. 20. I. 02 121

130. Unter „Klassen" der Bevölkerung sind nur durch dauernde Uebereinstimmung der Lebensverhältnisse verbundene Personenkreise zu verstehen. RG. 30. I. 02 124

— Ueber das Erforderniss der ausdrücklichen Feststellung, dass die Anreizung selbst in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise erfolgt sei, falls die öffentliche Anreizung ganzer Bevölkerungsklassen zu Gewaltthätigkeiten gegen einander als Erfolg thatsächlich angenommen ist. RG. 30. IX. 02 285

140 No. 1. Zum subjektiven Thatbestande. RG. 3. VI. 02 279

159. Möglichkeit des Unternehmens der Verleitung mehrerer Personen zur Begehung eines Meineides durch eine Handlung. RG. 18. IV. 02 . . 264

164. Bedeutungslosigkeit des mit der Anzeige bezielten Endzwecks für den subjektiven Thatbestand, insbesondere Nichtausschliessung des Thatbestandes dadurch, dass der Anzeigende zwecks Vertheidigung in einer gegen ihn anhängigen Untersuchung handelte. RG. 3. VI. 02 . . . 273

166. Inwiefern in der Beschimpfung eines Glaubenssatzes der christlichen Kirchen, auch wenn er einen wesentlichen Theil des ganzen christlichen Lehrinhaltes bildet (wie der von der göttlichen Natur Christi) zugleich eine Beschimpfung der christlichen Kirchen selbst enthalten sei, bedarf in der Urtheilsbegründung einer ausdrücklichen Darlegung. RG. 4 VI. 02 280

172. (Siehe zu § 63.)

181a Abs. 1. Nur dessen zweite Alternative erfordert die Feststellung von Handlungen, die als Zuhälterdienste erscheinen. RG. 14. II. 02 . . . 130

182. Voraussetzung für eine Freisprechung wegen mangelnder Unbescholtenheit der Verführten. RG. 6. III. 02 134

183, 185, 186, 73, 200. Bei Idealkonkurrenz der §§ 183, 185, 186 ist die Strafe lediglich aus § 183 zu bestimmen und von Anwendung des § 200 StGB. abzusehen. Breslau. 15. VIII. 00 148

184. Eine in erkennbarer Weise auf den ausserehelichen Geschlechtsverkehr hindeutende Abbildung ist unzüchtig. RG. 20. III. 02 138

185, 186, StGB. §§ 503 Abs. 2, 429, 431, 433, 259, 369 Abs. 3, 416, 393 StPO.; §§ 7, 156, 168 Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898. Wenn in einem Privatklageverfahren das Hauptverfahren gegen den Angeklagten eröffnet ist und dieser darauf in das Heer eintritt, so ist von dem bürgerlichen Gerichte nicht die Einstellung des Verfahrens und die Verurtheilung des Privatklägers in die Kosten des Verfahrens auszusprechen, es ist vielmehr die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an das zuständige Militärgericht abzugeben. Celle. 22. IV. 01 . . . 310

— Unter die Thatsachen im Sinne des § 186 StGB. fallen auch innere Thatsachen des Beleidigten, wie Ansichten, Absichten, Beweggründe. Ein Urtheil über den Charakter eines Anderen enthält dann ein Behaupten von Thatsachen, wenn es sich ausdrücklich oder in erkennbarer Weise auf bestimmte Thatsachen bezieht. Dann ist auch der Beweiss der Wahrheit zulässig, andernfalls nicht. Celle. 18. II. 02 . . 304

— (Siehe auch zu § 63, 183, u. 193.)

Seite

186. Der Beweis der beleidigenden Behauptung ist für geführt zu erachten, wenn die Behauptung sich nur im Wesentlichen mit den erwiesenen Thatsachen deckt. Celle. 28. I. 99 304

193. I) Demjenigen, der gegen einen Beamten eine dessen Ehre verletzende Anzeige erstattet, aber dabei zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt hat, ist der Schutz des § 193 StGB. nicht deshalb zu versagen, weil ihn Rache, Aerger oder dergleichen zu der Anzeige veranlasst hat.

2) Auch die Wahrnehmung fremder Interessen steht unter dem Schutze des § 193 StGB., und nicht bloss wenn ein besonderes Rechtsverhältniss die Wahrnehmung der Interessen eines Dritten zur Pflicht macht, sondern auch wenn sonstige Verhältnisse sie zur sittlichen Pflicht machen, z. B. Verwandtschaft oder Freundschaft oder Gemeinsamkeit der Standes- oder Berufsinteressen. Celle. 8. VII. 01 319

—, 199, 223, 185, 186; 330, 372, 431 StPO.

1) Wenn das Schöffengericht auf eine Privatklage wegen Beleidigung das Verfahren eingestellt hat, auf die Berufung des Angeklagten aber dieser in zweiter Instanz für straffrei erklärt ist, so enthält die letztere Entscheidung eine unzulässige reformatio in pejus. Durch diese Entscheidung wird die Zulässigkeit der Revision begründet, wenn die Revision auch nicht auf den Grundsatz der Unzulässigkeit der reformatio in pejus gestützt werden kann.

2) Der Schutz des § 193 StGB. kann nicht schon deshalb versagt werden, weil die eine Beleidigung enthaltende Aeusserung des Angeklagten zur Wahrnehmung berechtigter Interessen unnöthig war. Es muss vielmehr ausserdem festgestellt werden, dass der Angeklagte die Aeusserung auch in dem Bewustsein gemacht hat, dass sie zur Wahrnehmung jener Interessen weder geeignet, noch nöthig war.

3) In der Nicht-Einlegung der Berufung Seitens des Privatklägers liegt nicht ein Verzicht auf Strafverfolgung. Celle. 17. VI 01 . . . 311

193. Die Erfüllung einer sittlichen Pflicht kann auch als Eigeninteresse gelten. Jena. 7. I. 01 146

—. Steht dem Angeklagten, welcher von der Anklagebank aus in Abwesenheit des Gerichtshofes einem Zeugen den Vorwurf des Meineides macht, der Schutz des § 193 StGB. zur Seite? Breslau. 10. VI. 00 148

196 i. V. mit MStGO. §§ 12, 13, 18 Abs. 3, 20, 97 Abs. I bezw. § 262. Bei Beleidigung von Kriegsgerichtsräthen in ihrer Eigenschaft als Mitglieder eines Kriegsgerichts steht dem Gerichtsherrn und bei solchen von Richteroffizieren, die gemäss MStGO. § 262 zur vorschriftsmässigen Bildung des Gerichts von einer anderen Division zugewiesen sind, dem Kommandeur dieser Division, als einem der höheren Befehlshaber dieser Offiziere, die Antragsberechtigung zu. RG. 29. IX 02 284

198. „Wechselseitige" Beleidigungen brauchen nicht in ursächlichem oder thatsächlichem Zusammenhange zu stehen. Wohl aber ist es nothwendig, dass die Antragsfrist der reconveniendo geltend zu machenden Beleidigung bei Erhebung der Privatklage nicht versäumt war. KG. 23. XI. 01 143

199. Beweislast in den Fällen der sogen. Retorsion. Cassel. 24. VII. 02 303

— (Siehe auch zu § 193.)

200. (Siehe zu § 183.)

223. Inwiefern stellt die Versetzung in Schrecken eine Körperverletzung dar? RG. 2. V. 02 268

— (Siehe auch zu § 193.)

Seite

§§ 223, 223a. Bespritzen mit Wasser aus einer mit Trippergift behafteten Spritze als Körperverletzung, jedoch nicht mittels gefährlichen Werkzeugs. RG. 9. VI. 02 271

240. Stellt das Verschliessen der Wohnung bei vorübergehender Abwesenheit des Wohnungsinhabers, um diesen zu veranlassen, in einer anderen Wohnung Unterkunft zu suchen, das Nöthigungsmittel der „Gewalt" dar? RG. 7. VII. 02 281

— , 241; §§ 270, 369 Abs. 3 StPO.; §§ 27, 75, 123 No. 2, 136 No. GVG. 2 Für die Frage, ob für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision das Oberlandesgericht oder das Reichsgericht zuständig ist, ist nicht entscheidend, ob die Strafkammer als erstinstanzliches Gericht oder als Berufungsgericht hätte erkennen müssen, sondern ob sie in dieser oder in jener Funktion erkannt hat. Celle. 7. I. 01 308

241. Der Thatbestand dieses Vergehens wird durch die Drohung in rücksichtsloser Ausübung des Nothwehrrechts Jemanden erschiessen zu wollen, nicht erfüllt. RG. 22. IV. 02 265

242, 370 No. 5, 73. Voraussetzungen für die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen Diebstahl und Mundraub. RG. 25. III. 02 142

243 No. 3. Ein zur Oeffnung des Leitungshahnes eines Wasserleitungsrohres benutzter Schraubenschlüssel als „falscher Schlüssel"? RG. 7. II. 02 . 128

— No. 4. Zum Begriffe „Befestigungsmittel". RG. 24. II. 02 132

246 (Siehe zu § 263.)

250 No. 3. Die Qualifikation ist begründet, wenn die Vergewaltigung auf öffentlichem Wege begann, mag auch die Vollendung der That ausserhalb desselben stattgefunden haben. RG. 3. III. 02 133

257, 328, 49 StGB.; §§ 134, 149 Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869. Die verbotene Einfuhr ist nicht erst dann vollendet, wenn die geschmuggelten Waaren an ihren Bestimmungsort im Inlande gebracht sind, sondern schon dann, wenn die Sachen über die Grenze geschafft und dadurch in Deutschland eingefürt sind. Wer in Kenntniss des erfolgten Sckmuggels die Sachen alsbald nach der Einfuhr unterbringt (z. B. Vieh in einem Stalie), macht sich daher nicht der Beihülfe zur Kontrebande, sondern der Begünstigung schuldig, es sei denn, dass diese Begünstigung dem Thäter vor der That zugesagt war. Celle 18. VI. 00 306

253. Zur Erfüllung des subjektiven Thatbestandes ist Eventualdolus auch in Ansehung der Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvortheils nicht ausreichend RG. 12. VI. 02 277

259. Die blosse Uebernahme einer gestohlenen Sache unter dem Versprechen, sich nach einem Abnehmer umzusehen, keine Mitwirkung zum Absatz. RG. 9. VII. 02 274

— f. i. V. mit BGB. § 950. 1. Unter der Geltung des BGB. ist bei Herstellung neuer beweglicher Sachen durch Verarbeitung eines fremden Stoffs, auch wenn dieser gestohlen war, Hehlerei an den hergestellten Sachen regelmässig nicht denkbar. 2. Zum Merkmale der Gewerbsmässigkeit bei der Hehlerei. RG. 3. I. 02 117

263. Verhältniss von Vermögensbeschädigung und rechtswidrigem Vermögensvortheil beim Betruge. Rostock 7. XII. 00. 144

— 1. Wer durch falsche Angaben über den Inhalt der von ihm zur Beförderung als Reisegepäck aufgegebenen Pappschachtein u. dergl. ihre unentgeltliche Beförderung als Reisegepäck von der Eisenbahn erlangt, ist nicht wegen Betrugs nach § 263 StGB. strafbar.

Seite

2. Begriff des „Reisegepäcks" i. S. v. § 30 der Eisenbahnverkehrsordnung v. 26. Okt. 1899 u. v. § 30 des Pers.- u. Gepäcktarifs der K. Sächs. Staatsbahnen v. 1. Jan. 1900. Dresden. 13. II. 02 322

§§ 263. 246, 288. Betrug, Unterschlagung, strafbarer Eigennutz oder strafbare Handlung? Cöln. 19. X. 02 317

267. Das Zeugniss einer Hebamme über vorliegende Verhinderung durch Schwangerschaft als beweiserhebliche Privaturkunde. RG. 30. VI. 02 278

— I. V. mit § 49. Das „Gebrauchmachen" von einer falschen Urkunde ist mit deren Vorlegung zum Zwecke der Täuschung nicht nothwendig erschöpft; deshalb ergiebt sich die rechtliche Möglichkeit einer Beihülfe zur Urkundenfälschung nach bereits erfolgter Vorlegung. RG. 3. IV. 02 261

268. Invalidenversicherungs-Gesetz vom 13. Juli 1899 § 184. Wenn die Fälschung einer in Gemässheit des cit. Gesetzes ausgestellten Quittungskarte nicht in der im § 268 StGB. bezeichneten Absicht begangen, somit nach dem cit. § 184 auch eine Verurtheilung aus § 267 StGB. ausgeschlossen und nur Abs. 1 des cit. § 184 anwendbar ist, so muss bei einer dennoch aus § 267 StGB. erfolgten Verurtheilung das Urtheil aufgehoben und das gerichtliche Verfahren für unzulässig erklärt werden. RG. 20. VIII. 02 282

268. Absicht der Abwendung einer Geldstrafe als Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen. RG. 24. II. 02 151

271 Im Verhältniss zum Invalidenversicherungs-Gesetz § 184 Abs. 3. Letztere Vorschrift schliesst die Bestrafung aus § 271 nicht aus RG. 23. I. 02 121

— I. V. mit § 47. Mitthäterschaft der Ehefrau bei einer intellektuellen Urkundenfälschung, wenn auch die, die Anerkennung der Vaterschaft eines unehelich geborenen Kindes enthaltende, standesamtliche Urkunde allein vom Ehemann unterschrieben ist. RG. 23. I. 02 122

286. Veranstaltung einer neuen selbständigen Lotterie dadurch, dass Jemand sich gegen Entgelt verpflichtet, einem Andern je nach dem Ausfalle einer anderweitig stattfindenden Lotterie den auf ein bestimmtes Loos derselben fallenden Gewinn zu gewähren. Celle 18. III. 01 309

— 49. Zur Abgrenzung von Thäterschaft und Beihülfe. RG. 3. VI. 02 . 279

288. „Beiseiteschaffen", begangen Seitens einer mit Zwangsvollstreckung bedrohten Ehefrau durch Abholung einer unter ihren Namen bei einer Sparkasse gemachten, zu ihrem Eingebrachten gehörigen Einlage und Uebergabe des Geldes an ihren Ehemann. RG. 4. II. 02 127

— (Siehe auch zu § 263.)

293. Jagen „in Wäldern" auch dann vorliegend, wenn nur das Wild sich im Walde befindet. RG. 16. IX. 02 282

303. Das Beflecken sauberer Wäsche mit Oel und Asche oder Kohlenstaub ist als Sachbeschädigung anzusehen. Breslau. 6. X. 96 301

308. Begriff der Früchte auf dem Felde. RG. 20. III. 02 140

328. 49; § 136 Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869. Das Vergehen gegen den § 328 StGB. ist vollendet, sobald ein Gegenstand einem von der zuständigen Behörde erlassenen Einfuhrverbote zuwider über die Grenze gebracht ist, nicht erst, sobald der Gegenstand nach dem Unterbringungsorte geschafft ist. Eine Beihülfe zu dieser letzteren Tätigkeit stellt daher nicht eine Beihülfe zu dem Vergehen des § 328 StGB. dar, kann aber unter ein anderes Strafgesetz, besonders unter § 136 des Vereinszollgesetzes fallen Celle. 6. IX. 00 306

— (Siehe auch zu § 257.)

Seite

§§ 360. Ziff. 5. Ist es gestattet, Abbildungen von Postwerthzeichen (Briefmarken) auf Scherzpostkarten anzubringen, wenn eine Täuschung — als könne es sich um echte Postmarken handeln, — nach der ganzen Darstellung völlig ausgeschlossen ist. Cöln. 6. IV. 00 152

— Ziff. 8. Allgem. Verfügung des H. JMs. v. 25. IX. 1899. Die Bezeichnung „Prozessagent" ist ein Titel im Sinne des § 360[8] StGB. Breslau. 12. IX. 00 328

— Ziff. 8. Die Bezeichnung: „Dr. dent. med.", auch mit dem Zusatze: „In Cambridge bei Boston, Nordamerika", ist ein Titel im Sinne des § 360 No. 8 StGB. Celle. 8. I. 00 333

— Ziff. 8. Zum Begriffe des „zuständigen Beamten" i. S. dieser Vorschrift, insbes. in Anwendung auf den Rendanten einer Preussischen Kreissparkasse, RG. 14. III. 02 138

— Ziff. 8. Ein ausländischer Doktortitel, dessen Führung in einem deutschen Staate bewilligt worden ist, darf nur in der Form, wie er bewilligt worden, geführt, zum mindesten nicht so abgekürzt werden, dass eine Verwechslung mit einem deutschen Doktortitel möglich ist (z. B. nicht „doctor dentariae chirurgiae" in „Dr."). Dresden. 10. IV. 02 . 342

— Ziff. 8; Kabinetsordre vom 15. April 1822 (GesS. S. 108). Eine Aenderung des Familiennamens liegt auch dann vor, wenn die Schreibweise des Namens in der Weise abgeändert wird, dass die Aussprache des Namens keine Aenderung erleidet. OVerwG. 18. VI. 01 285

— Ziff. 9. Gesetz betr. den Geschäftsverkehr der Versicherungsanstalten vom 17. Mai 1853 § 1, Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 § 120. Genehmigung einer Versicherungsanstalt, der durch Allerhöchsten Erlass juristische Persönlichkeit verliehen ist, durch die zuständige Staatsbehörde. Begriff der Unzuverlässigkeit einer Versicherungsanstalt. OVerwG. 3. XI. 00 163

361 Z. 4. Unter „Gewalt" im Sinne des § 361 No. 4 StGB. ist nicht ein rein thatsächliches Gewaltverhältniss sondern ein solches Rechtsverhältniss zu verstehen, kraft dessen Jemand von einer andern Person in gewissem Grade Gehorsam zu fordern berechtigt und verpflichtet ist. Celle. 9. VII. 00 335

361 Z. 10. (Art. 2 des Reichsgesetzes vom 12. März 1894). Was ist unter der „zuständigen Behörde" im Sinne des § 361 No. 10 StGB. zu verstehen? Celle. 23. IX. 01 338

366 Z. 8; Preuss. Ges. vom 11. März 1850 § 6; § 80 I 8 ALRecht. Eine Polizeiverordnung, welche das Aufstellen oder Aushängen von Geschäftsschildern nach der Strasse zu von vorgängiger polizeilicher Genehmigung abhängig macht, ist nur in soweit gültig, als sie Schilder im Auge hat, die in die Strasse hineinragen (§ 80 I 8 ALRecht). Im Uebrigen findet § 366 No. 8 RStGB. — und zwar ausschliesslich — Anwendung. RG. 13. VII. 01 149

367 Z. 3. Kaiserliche Verordnung vom 27. Januar 1890. Begriff „Arznei". Ein „Gemenge" im Sinne obiger Verordnung liegt nicht vor, wenn die einzelnen Bestandtheile, die zu einer Zubereitung gehören, in richtig abgewogenen Gewichtsmengen jede in eine besondere Düte gelegt wird, die verschiedenen Düten in eine grössere gethan werden und diese mit einer auf die einzelnen Bestandtheile der Zubereitung hinweisenden Aufschrift versehen wird. Celle. 18. VI. 98 330

— Begriff des „Ueberlassens" von Giften oder Arzneien „an Andere" im Sinne dieser Bestimmung. Celle. 29. V. 99 . . . . . 321 331

Seite

§§ 367. Creolin ist eine Lösung und keine Seife; der Handel mit demselben ist deshalb nicht freigegeben. Celle. 30. IV. 00 333
— Ein Feilhalten (von Arzeneien) liegt auch dann vor, wenn die Waaren nicht in dem Laden, sondern in einem, dem Publikum nicht zugänglichen, Privatzimmer zum Verkauf bereit gehalten werden. Celle. 22. I. 00 333
— Z. 10. Celle. 22. X. 00 336
— 1) Zu einer „Schlägerei" im Sinne des § 367 No. 10 genügt eine Betheiligung von zwei Personen an derselben.
2) Der Begriff der „Schlägerei', setzt ein mit erheblicher Gewalt ausgeführtes gegenseitiges Einwirken auf die Körper der Betheiligten voraus.
3) Der § 367 No. 10 erfordert Gleichzeitigkeit der Benutzung des Messers oder anderen gefährlichen Werkzeugs und der Schlägerei.
4) Das „Sich-Bedienen" eines Messers oder anderen gefährlichen Werkzeugs setzt voraus, dass der Thäter von dem Messer einen gegen einen an der Schlägerei Betkeiligten oder gegen einen Angreifer gerichteten Gebrauch gemacht hat, der eine Betheiligung des Thäters an der Schlägerei oder dem Angriffe erkennen lässt. Celle. 22. X. 00 . 335
368 Z. 10. 1) „Betroffenwerden" im Sinne des § 368 No. 10 ist nichts anderes als Betreten;
2) Die „Jagdausrüstung" ebenda setzt Gewehr und Schiessmaterial voraus. Marienwerder. 21. V. 01 368
370 Z. 1. Das unbefugte Abpflügen eines Privatweges ist auch dann strafbar, wenn der Weg im Eigenthum des Thäters steht. RG. 23. V. 02 271
370 Z. 2. Im Sinne des § 370 No. 2 stellt das „Graben" eine besondere Art der Sachbeschädigung und das „Wegnehmen" eine besondere Art des Diebstahls dar. Das Graben und das Wegnehmen erfordern weder eine Zueignungsabsicht, noch das Entfernen der Erde, Steine usw. von den fremden Grundstücken. Celle. 16. XII. 01 315
— betrifft nicht ausschliesslich die Wegnahme solcher Gegenstände, welche mit dem Grunde und Boden verbunden sind, sondern auch solcher, welche sich auf der Oberfläche befinden. Breslau. 15. VIII. 00 . . 300
370 Z. 5 (Siehe zu § 242.)

II. Strafprozessordnung.

22 Z. 4. Zum Begriff des „Thätigseins" i. S. jener Vorschrift. RG. 7. I. 02 118
51 Abs. 1 Z. 1. Ein bedingtes Eheversprechen begründet kein Verlöbniss RG. 28. IV. 02 266
51, 57. Die prozessuale Gemeinsamkeit der Beschuldigung setzt voraus, dass das obrigkeitliche Einschreiten wegen der in Frage stehenden Strafthat nach dem Willen der im konkreten Falle zuständigen Behörde gegen die bestimmte Person seine Richtung erhalten hat. RG. 8. VII. 02 281
53, 244, 377[8]. Nichtvernehmung eines in der Hauptverhandlung als Zeugen erschienenen Beamten, falls dieser nur über Umstände vernommen werden soll, auf die sich die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit bezieht; Nichtvernehmung trotz eingelegter Beschwerde über die Versagung der Genehmigung. RG. 27. II. 02 133
— 377 No. 8. Versagung der Genehmigung zur Vernehmung eines Beamten als Zeugen seitens der vorgesetzten Dienstbehörde Zulässigkeit

Seite

einer Beschwerde des Angeklagten zur Herbeiführung einer Abänderung des Bescheides. Wann beruht die Entscheidung auf der Ablehnung einer beantragten Vertagung behufs Beschreitung des Beschwerdeweges? RG. 5. V. 01 269

§§ 57. (Siehe zu § 51.)
227. (Siehe zu § 287.)
243. Ablehnung der Vernehmung eines Zeugen über Thatsachen, die nur vermöge besonderer Sachkunde wahrgenommen werden können. RG. 18. IV. 02 264
244. (Siehe zu § 53.)
259. (Siehe zu § 376.)
263. Zur Auslegung dieser Vorschrift. RG. 16. I. 02 119
264 Abs. 1. Erforderniss des Hinweises bei Anwendung des § 247 StGB., falls der Eröffnungsbeschluss lediglich Diebstahl nach § 242 (§§ 243, 244) annimmt. RG. 28. IV. 02 266
— 1. Inwieweit kann der nach dieser Vorschrift erforderliche Hinweis durch den Inhalt eines bereits in derselben Sache ergangenen Revisionsurtheils ersetzt werden? RG. 28. VI. 02 272
270. (Siehe zu § 240 StGB.)
278. (Siehe zu § 287.)
282. (Siehe zu § 377.)
286. (Siehe Ges. betr. das Spiel in ausserpreussischen Lotterien.)
287. 227, 278. Verfahren bei Trennung der Strafsachen gegen verschiedene Mitangeklagte im Hauptverfahren vor dem Schwurgericht. RG. 28. IV. 02 267
294. Stellung einer „Hülfsfrage" für den Fall der Bejahung der den Eröffnungsbeschluss erschöpfenden Hauptfrage. RG. 24 IV. 02. 265
307 ff. Durchstreichungen am Wahrspruch der Geschworenen. RG. 14. IV. 02 263
309. Ein Geschworenenspruch ist nicht in der Sache „undeutlich" oder „sich widersprechend", wenn bei Bejahung der Hauptfrage und bei Verneinung der auf einen straferhöhenden Umstand gerichteten Nebenfrage, die nur für den Fall der Bejahung auch der letzteren zu beantwortende Frage nach mildernden Umständen beantwortet wird. RG. 30. VI. 02 . . . 278
330. (Siehe zu § 193 StGB.)
369. (Siehe zu § 240 StGB.)
372. (Siehe zu § 193 StGB.)
376. 259 Abs. 2 i. V. mit StGB. §§ 61, 64. Wirkung der Nachbringung des erforderlichen Strafantrages in der Revisionsinstanz. RG. 13. II. 01 . 129
377 No. 1 i. V. mit § 282 Abs. 2. Falsche Belehrung über die dem Angeklagten im schwurgerichtlichen Verfahren zustehende Zahl der Ablehnungen. RG. 10. II. 02 129
— No. 8. (Siehe zu § 53.)
380. Preussische Jagdgesetzgebung. 1. In Preussen steht dem Landrath die Befugniss zum Erlass polizeilicher Strafverfügungen wegen Jagdkontraventionen zu, nicht der Ortspolizeibehörde.
2. Ein Irrthum des Berufungsgerichts über diese Zuständigkeit ist prozessualer Natur und mit der Revision nicht anfechtbar. KG. 24. II. 02 367
384. (Siehe zu § 1 der GewOrdn.)
394. Erweist sich die Rüge, dass der erforderliche Strafantrag fehlte, als begründet, so kann trotzdem das Revisionsgericht die Einstellung des Verfahrens dann nicht aussprechen, wenn aus den getroffenen thatsächlichen Feststellungen erhellt, dass das Instanzgericht zu Unrecht ein

Seite

Antragsdelikt (z. B. fahrlässige Körperverletzung gemäss Abs. 1 des § 230 StGB.) angenommen hat (während Abs. 2 des cit. § Anwendung zu finden hatte). RG. 11. IV. 02 262

§§ 394. Abs. 1. (Siehe zu § 79 StGB.)

416 f. Voraussetzungen der Erhebung einer öffentlichen Klage wegen einer Strafthat, die Gegenstand einer zurückgenommenen Privatklage gewesen ist. RG. 13. III. 02 136

420, 380. Schiedsmannsordnung vom 29. März 1879 § 37. Die Vorschrift der Schiedsmannsordnung, dass der Angeklagte zu dem Sühnetermine schriftlich zu laden ist, gehört zu den Vorschriften über das Verfahren. Celle. 8. I. 00 305

429. (Siehe zu § 185 StGB.)

431. (Siehe zu § 185, 193 StGB.)

433. (Siehe zu § 185 StGB.)

482. Anrechnung der Untersuchungshaft beim gleichzeitigen Vorliegen mehrerer Haftbefehle. Cöln. 6. VI. 02 318

— (Siehe auch zu § 60 StGB.)

503 Abs. 2. (Siehe zu § 185 StGB.)

III. Sonstige Gesetze des Reichs.

Reichs-Gewerbeordnung.

1, 73, 74, § 384 StPO.

1 Zulässigkeit einer Polizeiverordnung, die gewerbliche Beschränkungen hinsichtlich der Gewichtsbezeichnung zu verkaufenden Brodes enthält.

2. Verweisung auf frühere Eingaben genügt nicht zur Revisionsbegründung. Dresden 26. VI. 02. 365

14 Abs. 2 und § 148 No. 3.

1. Unter „Bildern" im Sinne des § 14 Abs. 2 der Gewerbeordnung sind auch Ansichtspostkarten zu verstehen.

2. Der Inhaber eines Vergnügungsetablissements, welcher in demselben Ansichtspostkarten verkauft oder durch eine besonders dafür angestellte Person, wenn auch nur an bestimmten Tagen (Sonntagen), verkaufen läßt, betreibt durch diesen Verkauf in der Regel nicht ein von seinem Wirthschaftsbetriebe getrenntes Gewerbe und ist nicht verpflichtet, bei der Eröffnung eines solchen Gewerbebetriebes das Lokal desselben der zuständigen Behörde seines Wohnorts anzugeben. Celle 16. XII. 01 356

15a, 148 Z. 14. Die Vorschrift dieser Paragraphen wird nur durch Kundgebung des korrekten Namens erfüllt. Posen 21. II. 01. 364

16, 18, 25, 147 Z. 2. Wesentlich im Sinne der §§ 25 und 147 Ziff. 2 ist jede Veränderung der Betriebsstätte oder des Betriebes, die gegenüber der ertheilten Konzession sachlich die Grenzen der Geringfügigkeit überschreitet. Die Annahme, dass nur die Veränderungen wesentlich seien, die für die Besitzer oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachtheile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen können (§ 16 Abs. 1 GRewO.), ist rechtsirrthümlich. Frankfurt a. M. 16. IV. 01. 359

29, 147 No. 3. Die Bezeichnung Dr. med. S.'s Spezialarzt für . . . kranke O. S. (o. Approb.) ist ein arztähnlicher Titel im Sinne des § 147. Marienwerder 21. V. 01. 341

Seite

§§ 30, 147 No. 1. Ueber den Begriff „Privatkrankenanstalt" im Sinne des § 30. Celle 18. VI. 00. 348

33, 147. Zum Begriffe: Schankwirtschaft. Breslau 28. XII. 00. 347

— Nichtausschluss des Begriffes der „Schankwirthschaft" dadurch, dass die Abgabe der Getränke auf die zu Unzuchtzwecken die Wohnungen aufsuchenden Männer sich beschränkt. RG. 12. VI. 02. 276

— Preuss. Gewerbesteuergesetz vom 24. Juni 1891. §§ 52, 59, 70, ist wegen unkonzessionirten, nicht versteuerten Kleinhandels mit geistigen Getränken rechtskräftige Verurtheilung eingetreten, so darf für denselben Zeitraum nicht nochmals wegen unkonzessionirtem, nicht versteuerten Betriebes der Schankwirthschaft gestraft werden. KG. 25. X. 01. 158

33a. Höheres Interesse der Kunst und Wissenschaft. Rostock 11. fX. 01. . 367

35, Abs. 3, 148 No. 4.

1. Wirkung der Rechtskraft eines die Strafverfügung für unzulässig erklärenden oder freisprechenden Urtheils bei einem Kollektivdelikt.
2. Die Uebertretung der §§ 35 Abs. 3, 148 No. 4 RGewO. ist ein Kollektivdelikt. Marienwerder 20. XI. 00. 365

35. Abs. 5. Die Untersagung eines Gewerbebetriebes wirkt über den Bezirk hinaus, in welchem das Gewerbe bis dahin ausgeübt wurde. Breslau 23. X. 00. 347

41a, 105a ff., 105l, 139e ff. Die Vorschriften der RGewO über Ladenschluss (§ 139e ff.) und über Sonntagsruhe (§ 41a, § 105a ff.) beziehen sich nicht auf Speisewirthschaften. Unter den „offenen Verkaufsstellen" in § 41a, § 139e sind Geschäfte entstanden, in welchen Waaren verkauft werden zum Mitnehmen, nicht zum Genuss auf der Stelle. KG. 27. VI. 01. 158

41a und 139e. Mit „offenen Verkaufsstellen" sind nur Verkaufsstellen des Detailhandels, die dem Publikum offen stehen, nicht Verkaufslokale des Grosshandels, zu denen nur Händler Zutritt haben, gemeint. KG. 3. X. 01. 159

42a, 56^3, 148^5. Zum Begriff: Oeffentlicher Ort. Breslau 2. VI. 96. . . . 346

44 Abs. 3. „Produzieren" im Sinne dieses § ist jede Thätigkeit, die einen Gegenstand zu Waare macht, also namentlich auch das Reinigen und Sortiren. Jena 11. II. 02. 366

56^3 (Siehe zu § 42a.)

73, 74 (Siehe zu § 1.)

105a ff. (Siehe zu § 41a).

105b —105g, 41a, 146a Reichsgewerbeordnung § 49 StGB. Gehülfen und Arbeiter, welche sich der Bestimmung des § 41a GewO. im Handelsgewerbe an Sonn- oder Festtagen in offenen Verkaufsstellen von dem Gewerbetreibenden beschäftigen lassen, machen sich der Beihülfe zu der von dem Gewerbetreibenden begangenen, nach § 146a GewO. strafbaren Handlung schuldig. Celle 8. Vff. 01. 356

105d. Ober-Präsidialverordnung für Schleswig-Holstein vom 22. August 1900 die Sonntagsheiligung betreffend. Sonntagsbetrieb in Molkereien. KG. 24. VI. 01. 159

107, 150 No. 2. Der Gewerbetreibende hat die Arbeitsbücher der von ihm beschäftigten minderjährigen Arbeiter auf amtliches Verlangen nur an dem Orte seiner gewerblichen Niederlassung vorzulegen. Celle 20. VI. 01. 355

115, 146 No. 1. Ueber den Begriff des „Lohns" im Sinne des § 115 der Reichsgewerbeordnung. Celle 18. VI. 00. 349

Seite

115, 146 No. 1, 115a, 148 No. 13. Ein Arbeitgeber, welcher seinen Arbeitern Blechmarken verabfolgt, auf welche diese von einem Dritten (Kantinenwirth) Lebensmittel (auch Bier und Schnaps) käuflich erhalten und welche dieser Dritte dann bei dem Arbeitgeber einlöst, verstösst nicht gegen die unten bezeichneten Bestimmungen der Reichsgewerbeordnung, wenn er den Arbeitern mit deren Einwilligung den durch die thatsächlich verwendeten Marken ausgedrückten Werthbetrag bei der Lohnzahlung in Anrechnung bringt. Celle 25. II. 01. 353

120 Abs. 3. (Siehe zu § 150 No. 4.)

139e. Frankfurt a. M. 21. VIII. 01. 160

— ff. (Siehe zu § 41 a.)

146a, 151. Die Vorschrift des § 139e und die entsprechende Strafbestimmung in § 146a der Gewerbeordnung findet nicht nur auf selbstständige Gewerbetreibende und deren Vertreter im Sinne des § 151 a. a. O., sondern auf alle in dem Gewerbebetriebe thätigen Personen (Arbeiter) Anwendung. Cöln 31. I. 02. 358

— 146a. Die in Bahnhöfen aufgestellten Verkaufs-Automaten, welche nur solche Gegenstände enthalten, die für die Erfrischung und den Genuss des reisenden Publikums bestimmt sind und erfahrungsgemäss im Reiseverkehr benöthigt und benutzt werden, sind der Vorschrift des § 139e der Reichsgew.-Ordn. nicht unterworfen. Cöln 28. XII. 01. 357

146 No. 1. (Siehe zu § 115.)

146a. (Siehe zu § 105b, 139e.)

147 Ziffer 2, 3. (Siehe zu §§ 16, 29, 30, 33.)

148. Begriff der Kollekte. — Einsammeln von Geschenken nicht Verkauf im Umherziehen. KG. 6. VI. 01. 151

— Ziffer 4. (Siehe zu § 35.)

— Ziffer 5. (Siehe zu 42a.)

— Ziffer 13. (Siehe zu § 115.)

— Ziffer 14. (Siehe zu § 15a.)

150 No. 2. (Siehe zu § 107.)

150 No. 4, 120 Abs. 3; Preuss. AG. z. GVG. § 50. Frankfurt a. M. 31. XII. 01. 160

360 Ziffer 8. Die Bezeichnung Gerichtlich vereidigter Auktionator ist ein Titel im Sinne dieser Gesetzesstelle. Breslau 21. I. 01. 154

Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874.

§ 11. Begriff der „Unterzeichnung". VG. 19. XII. 01 339

Personenstands-Gesetz vom 6. Februar 1875.

§§ 17, 68. 1) Die Verweigerung der Unterschrift des standesamtlichen Protokolls ist nicht strafbar.

2) Sie ist berechtigt, wenn die Beurkundung unrichtig ist.

3) Die Eintragung polnischer Familiennamen mit polnischen Buchstaben steht mit der Vorschrift, das Standesregister in deutscher Sprache zu führen, nicht im Widerspruch. Marienwerder. 22. III. 01 340

Nahrungsmittel-Gesetz vom 14. Mai 1879.

§ 10 No. 1 u. 2. Zum Begriffe eines „nachgemachten" Nahrungsmittels. RG. 20. III. 02 141

Seite

§§ 10. Ueber den Begriff der Verfälschung im Sinne des § 10. Es ist nicht unter allen Umständen erforderlich, dass die Art der Veränderung der normalen Beschaffenheit des Stoffs festgestellt werde. Die Verschlechterung der normalen Beschaffenheit kann auch aus den Umständen, insbesondere der Absicht des Angeklagten gefolgert werden. Celle. 7. V. 98 303

Krankenversicherungs-Gesetz vom 10. April 1892.

§ 1, 49, 81. Versicherungspflicht der Handlungsgehülfen und Lehrlinge. KG. 10. III. 02 345

53 Abs. 3. 82. Die Anwendung des § 82 setzt nicht voraus, dass durch die Uebertretung des § 53 Abs. 3 eine Vermögensbeschädigung der Krankenkasse eingetreten sei. RG. 30. IX. 02 284

82 b Die Vollendung des Vergehens gegen diese Bestimmung tritt nicht schon mit dem Abzug der Lohnbeiträge ein, sondern erst mit der vorsätzlichen Nichterfüllung der dem Arbeitgeber obliegenden Verpflichtung zur Abführung der abgezogenen Beiträge an die Ortskrankenkasse. Bei Vorenthaltung mehrfacher Beiträge kann deshalb der Thäter mehrerer selbstständiger Vergehen nur dann für schuldig erklärt werden, wenn erwiesen wird, dass er mehrmals auf Grund selbstständigen Vorsatzes die ihm obliegende Verpflichtung, die abgezogenen Beiträge an die Ortskrankenkasse zu den statutarisch festgesetzten Zahlungsterminen abzuführen. RG. 6. V. 02 270

Sprengstoff-Gesetz vom 9. Juni 1884.

§ 9 i. V. mit dem Preuss. Ministerial-PolV. v. 19. Oktober 1893 § 27 Abs. 2. Diese Vorschrift findet nur auf die zum Besitze und betriebsmässigen Abgabe von Sprengstoffen befugten Betriebsleiter Anwendung. RG. 3. II. 02 126

— Abs. 2 i. V. mit Preuss. MinisterialV. v. 9. Oktober 1893 §§ 6, 33, 35. Zum Begriffe der „Versendung" und „Beförderung" sowie zu dem des „Lagerns" von Sprengstoffen. RG. 12. VI. 02 275

Patent-Gesetz vom 7. April 1891.

36 i. V. mit StGB. § 59. Vertrieb von Einzelbestandtheilen einer patentirten Kombination mit dem Bewusstsein, dass der Erwerber dieselben unbefugt zum Nachmachen der patentirten Anordnung missbrauchen werde. RG. 20. III. 02 138

Gesetz vom 12. März 1894.

Art. 2. (Siehe zu § 361 No. 10 StGB.

Gesetz zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.

12. Schutz eines für ein kohlensaures Wasser angemeldeten Waarenzeichens auch für „Limonade"? RG. 5. V. 02 268

14. Inverkehrbringen für das Ausland bestimmter Waaren liegt bereits in dem Absenden an den inländischen Grenzort, auch falls die Waaren unter Zollverschluss stehen. RG. 12. V. 02 270

Seite

Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896.

§ 4. Zum Begriffsmerkmal des „besonders günstigen Angebots". RG. 6. III. 02 134

— Die Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, kann auch angenommen werden, wenn der Anpreisende eine Irreleitung des kaufenden Publikums nur für möglich hält. RG. 10. III. 02 135

Margarine-Gesetz vom 15. Juni 1897.

Auslegung des Begriffs „Räume" in § 4. Cöln. 24. VIII. 00 153

Civilprozessordnung vom 17. Mai 1898.

759 (Siehe zu § 113 StGB.)

Konkursordnung vom 17. Mai 1898.

§ 240 No. 3 (§ 239 No. 4). Der Annahme, dass ein Gemeinschuldner Handelsbücher, deren Führung ihm gesetzlich oblag, verheimlicht habe, steht der Umstand, dass er mit den Originalen übereinstimmende Abschriften derselben vorgelegt hat, nicht entgegen. RG. 17. IX. 02 . 283

Gerichtsverfassungs-Gesetz vom 17. Mai 1898.

§§ 27, 75, 132 No. 2, 136 No. 2 (siehe zu § 240 StGB.)

Der nach § 4 Abs. 2 des Reichsgesetzes vom 20. Mai 1898, betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen, von dem Gericht gefasste Beschluss ist der freigesprochenen Person selbst zuzustellen, und kann nicht deren Vertheidiger in dem vorausgegangenen Strafverfahren wirksam zugestellt werden. Jena. Beschl. 28. XII. 01 325

Invalidenversicherungs-Gesetz vom 13. Juli 1899.

§ 184 (Siehe zu § 268, 271 StGB.)

Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898.

§§ 7, 156, 168. (Siehe zu § 185 StGB.)

12, 13, 18 Abs. 3, 20, 97 Abs. 1 bezw. § 262. (Siehe zu § 196 StGB.)

Reichsgesetz vom 20. Dezember 1899

betreffend einige Aenderungen von Bestimmungen über das Postwesen. Art. 3 Abs. 3. Rostock. 2. III. 01 154

Eisenbahnverkehrsordnung vom 26. Oktober 1899.

§ 30. (Siehe zu § 263 StGB.)

Reichsstempelgesetz vom 14. Juni 1900.

Die mit der Beaufsichtigung des Reichsstempelwesens beauftragten Beamten sind bei Vornahme einer Reichsstempelvisitation nicht befugt, die in den offenen Depots einer Bank befindlichen Werthpapiere sich zur Einsicht vorlegen zu lassen. Strafkammer III des LG. Karlsruhe v. 26. VI. 01 369

Seite

Kaiserliche Verordnung vom 27. Januar 1890.
(Siehe zu § 867 No. 3 StGB.)

IV. Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.

763. (Siehe Ges. betr. das Spiel in ausserpreussischen Lotterien.)
950. (Siehe zu § 259 StGB.)
1363 f., 1412 f. Widerstand des Ehemannes bei Pfändung von Sachen, die zum eingebrachten oder vorbehaltenen Gut der Ehefrau gehören. Dresden. 12. XII. 00 322

V. Einzelne Landesgesetze und Verordnungen.
Allgemeines Landrecht.

§ 80 I 8. (Siehe zu § 366 No. 8 StGB.)

Gesinde-Ordnungen vom 8. November 1810.

§ 70. Diese Bestimmung ist weder durch § 2 EG. zum StGB. noch durch Art. 95 EG. zum BGB. aufgehoben. Marienwerder. 22. I. 01 . . . 320

Grenzvertrag zwischen Preussen und den Niederlanden vom 26. Juni 1816.

Art. 16. Polizeiliches Verordnungsrecht für völkerrechtliche Kondominate, speziell für die Preussisch-Belgische Strasse Gehmeret-Herbesthal. KG. 16. IX. 01 150

Preuss. Kabinets-Ordre 15. April 1822.

Auch eine falsche Schreibung des Namens ist Namensänderung. KG. 12. IV. 00 327
(Siehe auch zu § 360 Ziffer 8 StGB.)

Deichgesetz vom 28. Januar 1848.

§ 1. Ablagerungen von Steinen, die zur Verschiffung oder sonstigen Fortschaffung bestimmt sind, bilden keine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche. OberverwGer. v. 16. I. 02 299

Vereinsgesetz vom 11. März 1850.

§ 1. 1. In dem gemeinsamen Einüben oder Singen politischer Lieder in Versammlungen ist der Thatbestand des § 1 des Vereinsgesetzes (Erörtern oder Berathen öffentlicher Angelegenheiten) nicht zu finden. Diesem Thatbestand genügt auch nicht der Zweck einer Versammlung, die Zusammengehörigkeit einer politischen Partei zu stärken und das Interesse an ihr wachzurufen Wohl kann in beidem ein „Einwirken auf öffentliche Angelegenheiten" im Sinne des § 2 des Vereinsgesetzes erblickt werden.
2. Blosse humoristische, koupletartige, theatralische, bildliche Darstellungen fallen auch dann nicht unter das Vereinsgesetz, wenn sie vor Versammlungen geschehen und in ihnen an sich ein Erörtern öffentlicher Angelegenheiten gefunden werden könnte. KG. 27. VI. u. 19. IX. 01, 14. VIII. 02 156

Seite

§ 2. Wann ist eine Zahlstelle als selbstständiger Verein nach § 2 Vereinsgesetz anzusehen? KG. 21. IV. 02 345
2, 3, 12. Unterschied zwischen öffentlichen und blossen Vereinsversammlungen nach § 3 Vereinsgesetz. KG. 20. 1. 02 343
6. Eine Polizeiverordnung, welche den Gast- und Schankwirthen und den Kleinhändlern mit Spirituosen verbietet, Bier oder andere Spirituosen unter Kreditgewährung an Arbeiter in Fabriken oder auf Holzplätzen oder an Personen zu verabfolgen, wenn sie für Arbeiter in Fabriken oder auf Holzplätzen entnehmen wollen, — ist ungültig. KG. 22. VIII. 01 150
— (Siehe auch zu § 366 No. 8 StGP.)
8. Unter Vereinen, welche bezwecken, politische Gegenstände in Versammlungen zu erörtern, versteht § 8 des Vereinsgesetzes nicht alle Vereine, welche unter § 2 fallen, sondern nur die, welche auf den Staat, seine Gesetzgebung, seine Institutionen oder internationalen Beziehungen einwirken wollen. KG. 11. III. 01 157
9, 10, 17. Theilnahme an einem Aufzuge oder einer Versammlung. Zulässigkeit alternativer Feststellung? KG. 3. IV. 02 344
— 1. Anmärsche von Vereinen zu Leichenbegängnissen und Rückmärsche zum Vereinshause bedürfen der vorgängigen schriftlichen polizeilichen Genehmigung.
2. Diese kann ein für alle Mal oder bis auf Weiteres ertheilt werden, ist dann aber jederzeit widerruflich. KG. 24. II. 02 344

Gesetz betr. Zuständigkeit der Versicherungsanstalten vom 17. Mai 1853.

(Siehe zu § 360 Ziffer 9 StGB.)

Vereinszoll-Gesetz vom 1. Juli 1869 § 12; Vereinszolltarif No. 25 g 1.

Graupenwurst als Fleisch i. S. des Zolltarifs und des amtlichen Waarenverzeichnisses. RG. 27. V. 02 271
§§ 134, 149 (Siehe zu § 257 StGB.)
136 (Siehe zu § 328 StGB.

Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit.

21. Die Ansicht, dass jede Rückreise nach Deutschland eine Unterbrechung des Auslandsaufenthaltes darstelle und demnach den Lauf der in § 21 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 vorgesehenen Verlustfrist hemme, ist nicht zutreffend. OberverwG. 25. VI. 01 287

Gesetz betreffend die Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen usw. vom 3. Juli 1876.

§§ 55, 148 No. 7, § 66 No. 3, §§ 45, 41, 42, 60 Abs. 4, 60c Abs. 1, 60d Abs. 1 und 2, § 44a Reichsgewerbeordnung.
Jemand, der ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung und ohne vorgängige Bestellung im Auftrage eines Gewerbetreibenden als dessen Gehülfe in nicht grösserer Entfernung als 15 km vom Wohnorte jenes Gewerbetreibenden von dem Letzteren selbstverfertigte

Seite

Waaren (Weissbrote), die zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören, feilbietet, ohne einen Gewerbeschein gelöst zu haben oder im Besitz eines Wandergewerbescheins zu sein, ist zwar nicht nach dem oben bezeichneten Steuergesetze vom 3. Juli 1876, wohl aber nach §§ 55 und 148 No. 7 Reichsgewerbeordnung strafbar. Celle. 18. II. 01 350

Schiedsmannsordnung vom 29. März 1879.

§ 37 (Siehe zu § 420 StPO.)

Zuständigkeits-Gesetz vom 1. August 1883.

§ 114 (Siehe Jagdscheingesetz.)
120 (Siehe zu § 360 Ziffer 9 StGB.

Gesetz vom 29. Juli 1885 betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien.

§ 286 StGB. § 763 BGB.

Das Gesetz vom 29. Juli 1885 ist durch § 763 BGB. nicht aufgehoben worden. OberverwG. v. 10. X. 01 298

Lippische Verordnung vom 28. Dezember 1892, die Abhaltung und Besteuerung von Tanzlustbarkeiten usw. betreffend.

§§ 1 und 10. Auch die durch ein in einem Wirthschaftslokale aufgestelltes automatisches Orchestrion erzeugte Musik ist als Musikaufführung im Sinne obiger Verordnung anzusehen. Celle. 21. V. 98 . 329

Preuss. Gewerbesteuergesetz vom 24. Juni 1891.

§§ 52, 59, 70. (Siehe zu § 33 GewO.)

Kommunal-Abgaben-Gesetz vom 14. Juli 1893.

a) Die Geldstrafen komm. Steuerordnungen sind im Unvermögensfalle in Haft umzuwandeln, auch wenn die Steuerordnung aus der Zeit vor dem Reichsstrafgesetzbuch stammt. Art. VIII Einf.-Ges. zum Preussischen Strafgesetzbuch und § 335 Preussisches Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 — § 2 Einf.-Ges. zum Reichs-Strafgesetzbuch und § 28 RStGB. KG. 21. XI. 01 368
b) Unter „Zuwiderhandlungen" sind Hinterziehungen und Ordnungswidrigkeiten gemeint. KG. 28. XI. 01 368
c) Als „Importeur" ist in komm. Steuerordnungen nicht die Bahnverwaltung anzusehen.
d) Die Vorschrift, dass Bier in amtlich geaichten Gebinden eingeführt werden muss, ist in einer kommunalen Biersteuerordnung zulässig. KG. 28. XI. 01 369
e) Die Nichtleistung von Hand- und Spanndiensten zum Wegebau, welche durch Ortsstatut (§ 68 Kommunal-Abgabengesetz vom 14. Juli 1893) vorgeschrieben sind, kann weder durch das Statut noch durch eine Polizeiverordnung unter Strafe gestellt werden. Bei Säumniss des Pflichtigen sind lediglich die in § 90 Abs. 2 des Komm.-Abgabengesetzes vorgesehenen Massnahmen (Leistung durch Dritte und Beitreibung der Kosten) zulässig. KG. 6. III u. 3. VII 02 369

Digitized by Google

Seite

Jagdschein-Gesetz vom 31. Juli 1895.

Das Aufnehmen und Aneignen — durch Andere erlegten — Wildes auf eigenem Jagdgebiet verlangt keinen Jagdschein. KG. 23. IX. 01 . 161

§§ 11, 12, Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 § 114, StGB. § 339. Die Befugniss der Jagdpolizeibehörde, den Jagdschein zur Prüfung seiner Gültigkeit von dem Besitzer einzufordern, ist an die räumlichen und zeitlichen Schranken der §§ 11 und 12 des Jagdscheingesetzes nicht gebunden. OberverwG. 16. X. 00 161

Königliche Verordnung vom 7. April 1897.

§§ 1, 2, 4. 333

Preuss. Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900.

§ 21 (siehe zu § 59 StGB.)

Polizeiverordnungen.

Sonntagsheiligung. Branntweinschänke. Der Besuch von Branntweinschänken — nicht von Schankwirthschaften allgemein — während des Gottesdienstes kann polizeilich untersagt werden. KG. 23. XII. 01 328

Durch Polizeiverordnungen — auch Bahnpolizeiverordnungen — darf weder subsidiäre Haftbarkeit dritter Personen noch eine Strafbarkeit ohne kriminalistische Schuld festgesetzt werden. KG. 3. VI. 01 . . 151

Feuerlöschwesen. Pflichtfeuerwehr. 1. Eine Pflichtfeuerwehr kann nur durch Ortsstatut, nicht durch Polizeiverordnung eingerichtet werden. 2. Die Nichterfüllung der durch Ortsstatut begründeten Feuerlöschpflichten kann jedoch durch Polizeiverordnung mit Strafe bedroht werden. KG. 19. XII. 01 327

Polizeiverordnung des Polizeipräsidenten zu Berlin über die äussere Heilighaltung der Sonn- und Festtage vom 19. März 1898.

§ 10 Abs. 1. Durch Polizeiverordnung können öffentliche Versammlungen zu andern als gottesdienstlichen Zwecken während der Zeit des Gottesdienstes an Sonn- und Feiertagen verboten werden, sofern das Verbot dem Schutze der Sonntagsruhe dient und nicht auf eine ausnahmsweise Beschränkung des Versammlungsrechts abzielt. OberverwG. 18. II. 02. 294

C. Litteratur.

I. Litteraturbericht.

Prof. Dr. Heilborn, Privatdozent Dr. Goldschmidt.

Benedict: Die selbstständigen Erhebungen des Vertheidigers und die Strafgesetzreform 377

Binding: Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts, besonderer Teil . . 171

Daude: Die Strafprozessordnung 374

Eckart: Die Strafprozessordnung 375

Gerland: Stellung des Privatklageverfahrens im Strafprozess 378

Seite
His: Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter 164
Hoegel: Das Gesetz betr. die Entschädigung für ungerechtfertigt erfolgte Verurtheilung 379
Jahrbuch XVI. der Gefängnissgesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogthum Anhalt 380
Kalau v. Hofe: Der Vorsitz im Strafprozess 378
Kohler: Die Kurtaxe 173
v. Marck u. Kloss: Die Staatsanwaltschaft bei den Land- und Amtsgerichten in Preussen 376
Neumeyer: Die gemeinrechtliche Entwickelung des internationalen Privat- und Strafrechts bis Bartolus 170
Olshausen: Die Strafprozessordnung 375
Quanter: Die Leibes- und Lebensstrafe bei allen Völkern und zu allen Zeiten 171
Rosenfeld: Die Reichs-Strafprozessordnung 375
Stade: Aus der Gefängnissseelsorge 380
Stölzel, Ad.: Die Entwickelung der gelehrten Rechtsprechung, untersucht auf Grund der Akten des Brandenburger Schöppenstuhls 168
Stölzel, Dr. Otto: Rechtsweg und Kompetenzkonflikt in Preussen 375
Strafprozessordnung. Textausgabe 375
Thiersch: Anwendungsgebiet und rationelle Gestaltung der Privatklage . . . 377

II. Zeitschriften-Chronik und neu erschienene Bücher.

173 ff.

Thatbestandsmerkmal und Strafbarkeitsbedingung.

Von J. Kohler.

Sind die Thatbestandsmerkmale gegeben, so ist das Delikt gegeben, auch wenn die Strafbarkeitsbedingungen fehlen; daraus entwickeln sich eine Reihe von Folgerungen, die meines Wissens noch nicht genügend im Zusammenhang zur Darstellung gebracht worden sind; mindestens ist der Unterschied, der zwischen dem Fall des mangelnden Thatbestandes und dem Fall des vollkommenen Thatbestandes mit mangelnden Strafbarkeitsbedingungen hervortritt, noch nicht scharf genug in alle Einzelheiten hinein verfolgt worden.

§ 1.

Die Nichtanzeige ist ein Delikt in den Fällen des § 139 StGB.[1]); der Thatbestand ist erfüllt, wenn eines der dort bezeichneten Verbrechen geplant ist und die Möglichkeit besteht, diesen Plan durch Anzeige zu vereiteln; vorausgesetzt ist aber, dass ein Verbrechen geplant ist, es genügt nicht, wenn etwas geplant ist, was ähnliche Folgen hat, aber kein Verbrechen darstellt, weil die wesentlichen Thatbestandsmerkmale fehlen. Man setze den Fall: Jemand erfährt, dass unzurechnungsfähige Geisteskranke vorhaben, Eisenbahnschienen auszureissen; er könnte den Plan durch Anzeige vereiteln, thut es aber nicht, und nun tritt die verderbliche Thätigkeit, nun tritt die Katastrophe ein: die Nichtanzeige ist hier nicht strafbar. Das mag auf den ersten Blick befremdlich erscheinen; denn man mag sagen, es sei doch für den Erfolg gleichgültig, ob die That von geistesgesunden oder geisteskranken Personen verübt wurde. Allein die Gesetzgebung bestimmt keine allgemeine Anzeigepflicht bezüglich aller gefährlichen Lagen, die etwa vorkommen und die man durch Dazwischentreten vermeiden könnte; auch die bündigste Kenntniss davon, dass durch einen Bergsturz oder durch einen Ausbruch von Thieren eine Gefährdung oder Zerstörung des Bahnkörpers erfolgen werde, verpflichtet, abgesehen von landesgesetzlichen Bestimmungen, die hier ausser Betracht bleiben, nicht zur Anzeige. Jedenfalls kommt der § 139 nicht in Anwendung;[2]) dass Landesgesetze hier eine Anzeigepflicht festsetzen können, beruht eben darauf, dass es sich in dieser Beziehung nicht um eine Materie handelt, die durch Reichsgesetz geregelt ist: denn die Anzeige von Verbrechen und die Anzeige von Unfallsereignissen ist zweierlei.

Anders wäre es, wenn der Thatbestand gegeben wäre, es aber an den Strafbarkeitsbedingungen fehlte: z. B. ein Deutscher hat Kunde davon, dass ein Franzose in Frankreich, etwa in der deutschen Botschaft, einen Landesverrath begehen wolle: in diesem Falle ist die

[1]) Vgl. auch §§ 60, 77, 104 MilitairStGB.
[2]) Verkehrt Hess, Anzeigepflicht im Strafrecht S. 20, 41.

Nichtanzeige strafbar; denn der gegen das Deutsche Reich beabsichtigte Landesverrath ist ein Verbrechen, auch wenn er im einzelnen Falle, sofern es sich um die Thätigkeit eines Franzosen in Frankreich handelt, nicht strafbar, die Strafbarkeitsbedingung also nicht gegeben ist.

§ 2.

Eine ähnliche Frage tritt bei der falschen Anschuldigung hervor. Damit Jemand wegen falscher Anschuldigung verantwortlich ist, wird vorausgesetzt, dass er Jemanden einer strafbaren Handlung bezichtigt (§ 164 StGB.)[3]; strafbare Handlung ist aber im Sinne des StGB. jede Vergehung, ohne Rücksicht darauf, ob die Strafbarkeitsbedingungen vorhanden sind oder nicht.

Hieraus ergeben sich vier Folgerungen:

a) Eine solche Vergehung liegt nicht vor, wenn es am Thatbestande fehlt; und wer daher von einem Andern etwas aussagt, was an sich eine Vergehung wäre, was es aber im einzelnen Falle nicht ist, weil nach der vom Anzeigenden gemachten Erzählung einzelne Thatbestandsmerkmale fehlen, der sagt von diesem Andern kein Delikt aus, und der Fall der falschen Anschuldigung ist nicht gegeben. So wenn Jemand von einem anderen behauptet, er habe das oder jenes verübt, sei aber dabei sinnlos betrunken gewesen, und dies in einer Weise, welche bezüglich der Betrunkenheit selbst die Fahrlässigkeit ausschliesst; oder er habe sich bei der That in geisteskranker Verfassung befunden u. a. Nur dann könnte in solchem Falle von einer falschen Anschuldigung die Rede sein, wenn die Anzeige mit dem Bewusstsein erfolgte, dass sich gerade der Umstand, der als Mangel des Thatbestandes in Betracht kommt, in der Untersuchung als unrichtig herausstellen wird, wenn also Jemand nur deswegen einen solchen Thatbestandsdefekt beigefügt hat, um sich die Straflosigkeit zu sichern, und dabei wohl weiss, dass dieser Defekt nicht zur Anerkennung gelangen und das Gericht den vollen Thatbestand annehmen wird. Man denke sich z. B. den Fall, dass Jemand sicher und nachweislich an einem Tage vollkommen nüchtern gewesen ist, so dass die Behauptung, er habe irgend eine Schädlichkeit in der Betrunkenheit begangen, sich sofort dahin auflösen würde, dass er einfach die Schädlichkeit begangen habe, und die Trunkenheit, welche den Thatbestand ausschlösse, vom Gericht ohne weiteres bei Seite geschoben werden müsste.

b) Umgekehrt wäre es eine falsche Anschuldigung, wenn in Wirklichkeit alle Thatbestandsmerkmale bis auf eines gegeben wären und der Anzeigende sich in soweit an die Wahrheit hielte, dass er dem Gerichte die wirklich vorhandenen Thatbestandsmerkmale angäbe, wenn er aber dazu noch das eine nicht vorhandene Thatbestandsmerkmal beifügte; was ja auch stillschweigend dadurch geschehen kann, dass er einfach von der Begebenheit, welche dieses eine Thatbestandsmerkmal ausschliesst, nichts erwähnt, sofern im Fall ihrer Nichterwähnung die Bejahung des Thatbestandmerkmales als selbstverständlich gilt. Z. B. Jemand hat in sinnloser Betrunkenheit eine That

[3] Einer vergangenen strafbaren Handlung; die Anzeige eines blossen Vorhabens ist keine falsche Anschuldigung (sofern nicht schon in den Vorbereitungen eine strafbare Handlung oder eine Verletzung der Amtspflicht liegt), RG. 8. Febr. 1898 Goltd. 46 S. 128.

begangen, oder er war bei Ausführung der That in Nothwehrlage: ein Anderer zeigt ihn an, ohne aber von der Trunkenheit oder von der Nothwehrlage etwas zu erwähnen: wer dies thut, verübt eine falsche Anschuldigung, denn ein Handeln in Nothwehrlage oder in sinnloser Betrunkenheit ist keine (vorsätzliche) Vergehung, und wer Jemanden, von dem keine (vorsätzliche) Vergehung, sondern nur äusserliche nicht deliktische Handlungen vorliegen, des Delikts bezichtigt, begeht ebenso eine falsche Anschuldigung, wie wenn Jemand einen Andern Spatzen schiessen sieht und behauptet, er habe einen Mordversuch gemacht.

Soweit, was den Mangel von Thatbestandsmerkmalen betrifft. Gehen wir nun zu dem andern Fall über, dass es nicht an Thatbestandsmerkmalen, sondern an den Strafbarkeitsbedingungen fehlt. Auch dies kann nach beiden Richtungen vorliegen: entweder c) ist die ganze Sache unrichtig und man bezichtigt Jemanden des vollen Thatbestandes, fügt aber einen Umstand bei, der die Strafbarkeitsbedingungen aufhebt; so z. B. es beschuldigt Jemand einen Franzosen, in Paris einen Landesverrath gegen Deutschland begangen zu haben; oder es bezichtigt Jemand seinen Ehegatten, ihm etwas gestohlen zu haben; oder es bezichtigt Jemand einen Anderen des Ehebruches, ohne dass die Ehe wegen Ehebruchs geschieden sei; oder Jemand behauptet, der Andere habe Gott gelästert, jedoch sei daraus kein Aergerniss entstanden, oder er habe seine Anzeigepflicht verletzt, allein es sei nachträglich nicht zu einem Verbrechen oder strafbaren Versuch gekommen; oder es bezichtigt Jemand einen Anderen einer strafbaren Handlung, die jedenfalls bereits verjährt, oder eines Antragsvergehens, nachdem die Antragszeit längst verstrichen ist. In allen diesen Fällen liegt eine falsche Anschuldigung vor. Man möchte etwa hier sagen, eine solche Anschuldigung sei ungefährlich und der gesetzliche Grund der Bestrafung falle mithin weg; allein man bedenke doch, dass die Abwesenheit der Strafbarkeitsbedingungen recht zweifelhaft sein kann, und dass, wenn auch ihre Abwesenheit nachgewiesen ist, doch eine so vorwurfsvolle Handlung übrig bleiben wird, dass sie bei Gelegenheit einer anderen Strafabmessung schwer in's Gewicht fallen dürfte, und zwar ganz anders, als eine unmoralische That, die gar nicht den Boden des Strafrechts berührt.

Oder es liegt d) der umgekehrte Fall vor: der volle Thatbestand ist gegeben, es fehlt jedoch an einer Strafbarkeitsbedingung; der Anzeigende giebt die That kund, verschweigt aber diesen Defekt: in diesem Fall liegt keine falsche Anschuldigung vor; denn es kann keine falsche Anschuldigung sein, wenn Jemand einen Anderen eines wahren Deliktes bezichtigt, sollte er auch den Mangel der Strafbarkeitsbedingung verschweigen; denn er verschweigt hier ein Moment, das für die Strafbarkeit erheblich ist, er verschweigt aber nichts, was den Thatbestand der Vergehung berührt, er verschweigt nichts, was in der Lage wäre, die That als eine Nichtvergehung hinzustellen. Es liegt ebensowenig eine falsche Anschuldigung vor, wie dann, wenn er einen mildernden Umstand nicht erwähnt.

§ 3.

Die Rechtsprechung ergiebt zu a) b) c) d) Folgendes:

Zu a). Schon aus der Entscheidung des Reichsgerichts vom 16. Okt. 1880 Entsch. III Seite 227 geht hervor, dass die Anzeige,

wonach zwar eine Vergewaltigung stattgefunden habe, aber eine nach Umständen gerechtfertigte Vergewaltigung, straflos ist; nur muss eben der berechtigende Umstand ausdrücklich behauptet sein. So wird die Sache auch in der Entsch. vom 27. Sept. 1890 Entsch. XXI S. 101 aufgefasst, in einer Entscheidung, die allerdings, wie alsbald zu bemerken, nach anderer Seite hin in die Irre geht.

Zu b). Aus der obigen Entscheidung des Reichsgerichts, 16. Okt. 1880, geht umgekehrt auch hervor, dass die Anzeige einer Vergewaltigung als falsche Anschuldigung zu gelten hat, wenn ein berechtigender Umstand vorlag und dieser in der Anzeige nicht erwähnt wurde. Ausdrücklich spricht dies das Reichsgericht aus am 2 Nov. 1882 Entsch. VII S. 207/9: „Unzweifelhaft .... kann eine falsche Anschuldigung auch durch Entstellung des Sachverhaltes, insbesondere mittels doloser Verheimlichung von Thatumständen begangen werden . . ., bei deren Kenntniss die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung des Angezeigten abzustehen hat, weil derselbe danach als straflos erscheint" (nur wird hier die Wahrheit einer üblen Nachrede mit Unrecht als Mangel des Thatbestandes behandelt, statt als Mangel der Strafbarkeitsbedingungen). So sagt auch Reichsgericht 27. Sept. 1890 Entsch. XXI S. 101/3: „ebensowohl können die angezeigten Thatsachen wahr und für die Einleitung einer Untersuchung an sich geeignet, dagegen andere vorhandene Thatsachen wissentlich verschwiegen sein, welche, wenn mitgetheilt, die Einleitung einer Untersuchung von vornherein ausschliessen würden, Schuldausschliessungs-, Strafausschliessungs- oder Strafaufhebungsgründe." Aehnlich äussert sich das RG. am 29 März 1887 Entsch. XV S. 391/95 dahin, dass eine falsche Anschuldigung vorliegen könne, wenn der Anzeigende Dinge darlegt, welche an sich einen Hausfriedensbruch enthalten würden, aber einen Umstand verschweigt, welcher den Eintritt in das Lokal als gerechtfertigt erscheinen lässt, so dass von einem Hausfriedensbruch keine Rede sein kann. Aehnlich RG. 24. Febr. 1889, Goltdammer XXIX S. 69: es liege eine falsche Anschuldigung auch dann vor, wenn Jemand einen Polizeibeamten, der berechtigter Massen (abwehrend) von seiner Waffe Gebrauch gemacht hat, der Körperverletzung beschuldigt. Und ähnlich nimmt auch das Reichsgericht in einer späteren Entscheidung am 9. März 1896 Entsch. XXVIII S. 253 an, dass es falsche Anschuldigung sein könne, wenn man Jemanden der That bezichtige, ohne zu sagen, dass er in Nothwehr gehandelt hat.

Aehnlich ist auch der Standpunkt des italienischen Cassationshofs in Entscheidung vom 2. Mai 1899 *Giustizia penale* V p. 758: eine falsche Anschuldigung sei gegeben, wenn etwas an sich Wahres *in modo in cui è esposto e per le circostanze o contorni che vi si aggiungono è destinato ad avere conseguenze penali e a rivestire i caratteri di un delitto.* Und so auch das französische Recht, vgl. Cass. hof 8 Febr. 1878 und 4. August 1888 in Pandect. franç. v. *Dénonciation calomnieuse* nr. 126, 129, namentlich aber Cass. hof 17. Novb. 1855 *Dalloz* 56 I. p. 139: Der Thäter hatte wirklich, wie angegeben, die Urkunde vernichtet, aber, was nicht angegeben war, nach Lösung des Verhältnisses und in beiderseitigem Einvernehmen.

Zu c) hat das Reichsgericht angenommen, dass die falsche Anschuldigung nicht dadurch ausgeschlossen ist, dass Jemand einer solchen That beschuldigt wird, die, wenn sie wahr wäre, bereits für

das Strafrecht verjährt sein würde, so 25. Febr. 1880 Entsch. I S. 229; übereinstimmend war auch die Rechtsprechung des preussischen Obertribunals. Dagegen wird in der Entscheidung vom 27. Sept. 1890 Entsch. XXI S. 101/3 Mangel der Thatbestandsmerkmale und Mangel der Strafbarkeitsbedingungen zusammengeworfen: es handelte sich um den Fall, wo ein Ehegatte den andern bezichtigte, ihm etwas gestohlen zu haben, und die falsche Anschuldigung wurde zu Unrecht verneint, weil Diebstahl unter Ehegatten straflos ist; wodurch das Reichsgericht allerdings gegenüber der obigen Entscheidung von 1880 einigermassen in's Gedränge kam.

Einen ähnlichen Irrthum weist das Tribunal von *Ypres* auf 9. Jan. 1890, wo ein Sohn angezeigt wurde, seinen Vater bestohlen zu haben. Die falsche Anschuldigung wurde verneint, weil daraus nur civilrechtliche Folgen hervorgingen (a. 462 C. pénal Belg., Pand. franç. a. a. O. nr. 134, aus Pasicr. Belg. 1890 III. p. 211).

Z u d) hat das Reichsgericht 2. Nov. 1882 Entsch. VII S. 207 im Gegensatz zur Rechtsprechung des Obertribunals angenommen, es sei eine falsche Anschuldigung gegeben, wenn Jemand einen Anderen der üblen Nachrede bezichtigt, dabei aber den Umstand, dass die Nachrede der Wahrheit entsprach, verschweigt. Diese Entscheidung ist unhaltbar: sie behandelt die Unwahrheit der Nachredethatsache als Thatbestandsmerkmal, während sie vielmehr bloss eine Strafbarkeitsbedingung ist[4]); sie führt auch zu dem unerträglichen Ergebniss, dass, abgesehen von Ausnahmsfällen, so ziemlich Jeder, der mit einer Beleidigungsklage auf Grund der Einrede der Wahrheit abgewiesen wird, wegen falscher Anschuldigung gefasst werden kann, denn fast immer wird er wissen, ob die Thatsachen richtig sind oder nicht; vielfach provocirt aber gerade der Verbreiter der Nachrichten eine Beleidigungsklage, um die Einrede der Wahrheit beweisen zu können. Den gleichen Irrthum bietet das RG. 23. Sept. 1889 Entsch. XIX S. 386; ebenso irrig entscheidet es 23. Dez. 1892 Entsch. XXIII S. 371, dass eine falsche Anschuldigung vorliege, wenn Jemand einen des Diebstahls bezichtigte, der vor 2 Jahren geschehen sei, während er vor 14 Jahren erfolgt und mithin verjährt war. Hierbei argumentirt das Reichsgericht auch unrichtigerweise in der Art, dass die falsche Anschuldigung als Irreführung der Behörde bestraft werde; das ist unrichtig: nach dem Reichsstrafgesetzbuch ist die falsche Anschuldigung lediglich ein Vergehen gegen die Ehre der Person; sonst müsste, ähnlich wie nach dem italien. *Codice penale* a. 211[5]), eine Bestrafung auch dann eintreten, wenn Jemand eine falsche Strafthat zur Anzeige brächte und die Behörde auf falsche Spur lenkte, ohne eine bestimmte Person zu bezichtigen.

Der geschilderte Irrthum des Reichsgerichts findet sich übrigens auch bei dem italienischen Cassationshof 14. Nov. 1898 *Giustizia penale* V p. 28, wonach eine *calunnia* im Sinne des a. 212 *Codice penale* vorliege, wenn Jemand seinen Bruder des Diebstahls bezichtige

[4]) Vgl. meine Abhandl. Goltd. 47 S. 119.

[5]) *Chiunque denunzia all' Autorità giudiziaria . . . . un reato che sa non essere avvenuto, ovvero ne simula le tracce, in modo che si possa iniziare un procedimento penale per accertarlo, è punito . . . .* Ueber den Unterschied zwischen diesem Vergehen und der falschen Anschuldigung *(calunnia)* vgl. auch italien. Cassationshof 27. Nov. 1899 *Rivista penale* 51 p. 166.

und nicht beifüge, dass die gestohlenen Gegenstände dem gemeinsamen Vater gehören (nach ital. StGB. a. 433 ist nämlich der Diebstahl von Abkömmlingen gegen Ascendenten straflos); hier liegt, ähnlich wie bei unserem § 247 Abs. 2 RStGB., nur ein Mangel der Strafbarkeitsbedingungen, nicht ein Mangel des Thatbestandes vor, und der Anschuldigende hat daher eine wirklich begangene Vergehung angezeigt.

§ 4.

In gleicher Weise löst sich hierdurch die bekannte Frage über die Strafbarkeit des Anstifters und Gehülfen beim Selbstmord. Das Argument: der Selbstmord wird nicht bestraft, mithin auch nicht Beihülfe und Anstiftung dazu, beruht auf der irrigen Vorstellung, als ob es beim Selbstmord am Thatbestand des Deliktes fehle; das ist aber nicht der Fall: es liegt ein solcher Thatbestand wirklich vor, aber es fehlt an der Strafbarkeitsbedingung: Strafbarkeitsbedingung ist, dass der Thäter ein anderer ist, als derjenige, um dessen Leben es sich handelt, weil man das Handeln gegen eigenes Leben, so frevelhaft und unerlaubt es auch erscheint, aus Gründen der Menschlichkeit, im psychologischen Interesse des Thäters, nicht für strafbar erklärt. Das sind aber Betrachtungsweisen, die nur für den Thäter selber bedeutungsvoll sind, nicht für den dritten Gehülfen oder Anstifter, bei dem es sich nicht um eigenes, sondern um fremdes Leben handelt.

Daraus ergiebt sich auch von selbst, dass bei der Verhinderung eines Selbstmordes von Nöthigung keine Rede sein kann und die Frage gar nicht aufgeworfen werden sollte.[6])

Im Uebrigen kann ich auf meine Strafrechtlichen Studien I S. 144 f. verweisen.

§ 5.

Auch noch in anderer Richtung tritt dieser Unterschied hervor, so namentlich auch, was die Einziehung betrifft. In dieser Hinsicht habe ich zunächst hervorzuheben, dass die Einziehung eine strafrechtliche und eine polizeiliche sein kann, und dass sie dann eine polizeiliche ist, wenn sie nach dem Strafgesetz nicht nur gegen das Eigenthum des Thäters, sondern auch gegen fremdes Eigenthum in Ausführung gebracht werden kann: denn letzterer Umstand ist gerade das Zeichen, dass es sich nicht um Bestrafung, sondern um polizeiliche Vorbeugung handelt. Hierüber muss ich an anderer Stelle ausführliche Nachweise geben.

Nehmen wir aber diesen Unterschied an, so ist Folgendes zu bemerken: Eine strafrechtliche Einziehung ist Strafe, sie setzt daher, wie jede Strafe, nicht nur Thatbestandsmerkmale, sondern auch Strafbarkeitsbedingungen voraus. Die polizeiliche Einziehung aber ist Vorbeugungsmassregel; sie lehnt sich allerdings insofern an das Strafrecht an, als sie nur im Falle eines strafrechtlichen Thatbestandes erfolgen kann, denn sie kann nur eintreten, wenn wirklich ein Delikt, regelmässig ein vorsätzliches Verbrechen oder ein Vergehen, vorliegt. Daher auch hier der Grundsatz: fehlt es an Thatbestandsmerkmalen, so kann strafgerichtlich nicht einmal auf eine polizeiliche Einziehung erkannt werden; ob die Polizei von sich eine solche bewirken kann, ist eine andere Frage, die nicht hierher gehört, denn die polizei-

[6]) Unrichtiges bei Stern, Gerichtsaal B. 60 S. 449 f.

liche Vorsorge, die der Aufgabe der einzelnen Staaten obliegt, wird durch das Strafgesetzbuch in dieser Beziehung nicht eingeengt. Handelt es sich aber um ein wirkliches Delikt, dem nur die Strafbarkeitsbedingung fehlt, dann ist die Möglichkeit der polizeilichen Einziehung durch den Strafrichter sicher gegeben: durch die polizeiliche Einziehung soll vorgebeugt, es soll nicht gestraft werden; daher fallen die Strafbarkeitsbedingungen ausser Betracht, die Thatbestandsmerkmale aber sind auch hier deshalb nöthig, weil ohne Delikt keine strafrichterliche Einziehung stattfindet, auch nicht zu polizeilichen Zwecken.

Dies ist besonders bei der Unbrauchbarmachung von Presserzeugnissen bedeutsam, welche ja ihrem Zwecke nach nichts anderes als eine Art der polizeilichen Einziehung ist, wesshalb auch solche Exemplare betroffen werden, die dem Thäter nicht, oder nicht mehr gehören.

Daraus geht hervor, dass eine derartige Unbrauchbarmachung nicht nur nach dem Tode, sondern auch nach der Begnadigung oder nach der Verjährung erfolgen kann, dass sie erfolgen kann, wenn es sich etwa um einen Landesverrath eines Franzosen in Frankreich handelt, oder um eine Beleidigung, bei der die Einrede der Wahrheit nachgewiesen wird, aber bei der kein rechtliches Interesse vorliegt — denn die Wahrheit des Behaupteten schliesst den Thatbestand nicht aus, anders das rechtliche Interesse.[7]) Dagegen kann eine solche Unbrauchbarmachung nicht erfolgen, wenn etwa das Presserzeugniss eines Geisteskranken vorliegt, oder wenn Jemand bei Begehung des Pressdeliktes in Nothwehr war oder aus berechtigtem Interesse gehandelt hat.

Auf diesem Gebiete hat die Rechtspflege am meisten fehl gegriffen; denn auf der einen Seite mangelt die klare Handhabung des Unterschieds zwischen polizeilicher und strafrechtlicher Einziehung, und auf der anderen Seite hat man den weiteren Unterschied zwischen Thatbestandsmerkmal und Strafbarkeitsbedingung ebenfalls nicht in genügender Schärfe zur Ausführung gebracht, so dass sich nicht selten ein unsicheres Tasten und ein systemwidriger Eklektizismus bemerkbar macht.

§ 6.

Die hauptsächlichen Ergebnisse der Rechtsprechung sind folgende[8]):

a) was das Fehlen von Thatbestandsmerkmalen betrifft:

Richtig wurde über die polizeiliche Einziehung des Nahrungsmittelgesetzes (§ 15, insbesondere Abs. 2) am 21. Dez. 1882 vom Reichsgericht ausgesprochen VII S. 428, dass sie nur dann statthabe, wenn eine vorsätzliche oder fahrlässige Strafthat vorliege; und treffend wurde am 7. Juli 1900 ebenfalls von dem Reichsgericht entschieden (Goltdammer-Kohler 47 S. 328), dass, wenn auch eine fortgesetzte Verbreitung unzüchtiger Bilder vorliege, doch eine Unbrauchbarmachung derjenigen Bilder nicht erfolgen könne, welche hergestellt wurden, bezüglich deren aber weder eine Verbreitung, noch ein Verbreitungsversuch vorliege.[9]) Und ähnlich hatte schon am 27. Sept. 1897 (Goltdammer 45 S. 427) das Reichsgericht bezüglich des gewerbs-

[7]) Goltd. 47 S. 44 f., 98 f., 119 f.

[8]) Vgl. auch Olshausen zu § 42 No. 5.

[9]) Nach dem Gesetz v. 25. Juni 1900 und der veränderten Fassung des § 184 StGB. muss die Entscheidung jetzt allerdings anders lauten (§ 184 Z. 1: „sie zum Zwecke der Verbreitung herstellt oder zu demselben Zwecke vorräthig hält").

mässigen unberechtigten Jagens erkannt, dass nur diejenigen Geräthe eingezogen werden dürfen, die erweislich zu einer der in der Gewerbsmässigkeit liegenden Begehungen benutzt worden sind.[10])

Und ebenso hat das Reichsgericht am 15. Okt. 1896 Entsch. XXIX S. 130 erklärt, dass eine Einziehung im Fall der Unzurechnungsfähigkeit der Person ausgeschlossen sei, wobei es allerdings bezügl. des § 41 eine besondere Behandlung vorbehält. Doch auch hier hat es in neuerer Entscheidung vom 19. Febr. 1897 (Entsch. XXIX S. 401 zum Ausdruck gebracht, dass eine Unbrauchbarmachung von Schriftstücken nicht erfolgen könne, wenn in Folge des § 193 die Schuld ausgeschlossen sei und darum keine Beleidigung vorliege.

Neben diesen richtigen Entscheidungen bietet die Rechtsprechung des Reichsgerichts aber auch mannigfaltige Abirrungen. Es wird vielfach nicht erkannt, dass die polizeiliche Thätigkeit der Gerichte nur eine ganz ausnahmsweise und beschränkte sein darf, dass ein Hinüberwirken gerichtlicher Funktionen in das Bereich der Polizei nur gerechtfertigt ist, wenn in Folge einer strafbaren That die Gerichte von selbst mit der Sache befasst sind; dass es in allen anderen Fällen, wo also der Thatbestand des Deliktes fehlt, lediglich der Polizeibehörde anheimsteht, Zucht und Ordnung zu schaffen, und die Gerichte nicht mehr befugt erscheinen können, in diese Sphäre einzugreifen.[11])

Unrichtig hat in dieser Art das Reichsgericht mehrfach ausgesprochen, dass eine Unbrauchbarmachung unzüchtiger Schriften auch dann stattzufinden habe, wenn der Angeklagte wegen mangelnder Betheiligung freigesprochen worden ist — die Gerichte haben kein Recht, ohne Weiteres Aufsicht zu üben und polizeiliche Thätigkeiten zu vollziehen: es verhält sich in diesem Falle ebenso, wie wenn etwa Jemand ein unzüchtiges Bild auf der Strasse verloren hätte und es hier aufgefunden würde. Unrichtig ist beispielsweise RG. 16. Febr. 1881 Entsch. IV S. 87; und in Unrichtigkeiten bewegt sich das Reichsgericht ebenfalls in den Entsch. 5. April 1883, 24. Mai 1887, 13. Febr. 1892, 24. Febr. 1899, Entsch. VIII S. 238, XVI S. 114, XXII S. 351, XXXII S. 53. Mit Recht muss man doch fragen: wenn A. wegen mangelnder Betheiligung freigesprochen wird, ist es dann angezeigt, ein solches Schriftstück zu zerstören, das zu einer Verurtheilung des wahren Thäters führen kann?

Ebenso unrichtig ist die Entscheidung vom 12. Juli 1880 Entsch. II S. 220: hier wurde angenommen, dass, obgleich der Angeklagte in einer Majestätsbeleidigungssache von den Geschworenen für nichtschuldig erklärt war, immer noch eine Unbrauchbarmachung des Schriftstücks erfolgen könne, — was unrichtig ist; es könnte davon nur etwa in einem Fall die Rede sein, wenn der Angeklagte für schuldig erklärt würde, und das Gericht ihn wegen mangelnden Strafbarkeitsbedingungen freigäbe.

b) Auch was die Strafbarkeitsbedingungen betrifft, ergiebt die Rechtsprechung Richtiges und Unrichtiges.

Richtig wurde die Einziehung in einem Fall gestattet, wo die Verfolgung des Thäters wegen Ausländereigenschaft ausgeschlossen war; Kammergericht 29. Sept. 1890, Goltd. 38, S. 362. Ebenso richtig wurde

[10]) Oder die der Thäter bei sich geführt hat, sofern sie zu § 295 StGB. gehören: vgl. OLG. Breslau 4. Juli 1890 Goltd. 38 S 363.

[11]) Dies verkennt auch Klöppel, Reichspressrecht S. 463.

die Unbrauchbarmachung von Presserzeugnissen auch noch nach der Verjährung der Strafverfolgung zugelassen, RG. 8. 15. Okt. 1886 Entsch. XIV S. 382. Unrichtig wiederum ist die Entscheidung vom 17. Juni 1897 Entsch. XXX S. 194 ff., wo die Unbrauchbarmachung eines Schriftwerks darum abgelehnt wurde, weil die Gotteslästerung wegen mangelnden Aergernisses straflos war: das Aergernissnehmen gehört nicht zum Thatbestand, der Angeklagte wird auch bestraft, wenn das Aergerniss Anderer nicht Gegenstand seines Vorsatzes, noch auch seiner Fahrlässigkeit ist[12]); das Aergerniss stellt nur eine Strafbarkeitsbedingung dar, weil, wenn es fehlt, der Staat nicht genügende Veranlassung findet, strafend einzutreten: das Vergehen ist aber auch ohne dieses gegeben.

Hiernach möchte es scheinen, als ob eine Unbrauchbarmachung von Presserzeugnissen auch dann kraft Gerichtsurtheils erfolgen könne, wenn bei einem Antragsvergehen der Antrag fehlt, da ja der Antrag nur eine Strafbarkeitsbedingung darstellt und bei mangelndem Antrag der Vergehungsthatbestand doch gegeben ist. Dies möchte scheinen, aber es ist nicht so: hier kommt in Betracht, dass der Antrag nicht nur eine materiellrechtliche, sondern auch eine prozessuale Funktion hat: er ist nicht nur Bedingung für die Strafgewalt des Staates, sondern auch Bedingung für die Erhebung des Strafprozesses, und daher auch Bedingung für das objektive Strafverfahren. So auch, im Ergebniss richtig, RG. 25. Sep. 1884 Entsch. XI S. 119.

Die Sache verhält sich also wie folgt: Fehlt der Antrag, so liegt zwar ein Vergehen vor, aber es fehlt an den Bedingungen der Strafbarkeit; daher könnte an sich die polizeiliche Einziehung (Unbrauchbarmachung), welche gar keine Strafe ist, im Wege des objektiven Verfahrens verfügt werden. Aber eben dieses objektive Verfahren kann nicht angestrengt werden, so wenig wie ein anderes Strafprozessverfahren, weil es an der Bedingung des Strafprozesses fehlt; und der Strafprozess ist der einzige Weg, um eine polizeiliche Einziehung durch die Gerichte zu bewirken.

Diese Betrachtungsweise kommt in folgendem Falle zur praktischen Geltung: man nehme an, dass ein Vergehen ehemals Antragsvergehen war und nun zum Offizialvergehen geworden ist und dass eine That aus der früheren Zeit vorliegt, der Antrag aber fehlt. Hier kann eine Bestrafung unter dem neueren Rechte nicht stattfinden, weil unter dem alten Rechte die Strafbarkeitsbedingung fehlte und darum das alte Gesetz das mildere war, es daher auch unter dem neuen Rechte noch durchgreifen muss. (Vgl. Gesetz vom 26. Febr. 1876 a. III.) Dagegen eine Unbrauchbarmachung eines Schriftstückes kann in diesem Falle im Wege des objektiven Strafverfahrens verfügt werden, da sie keine Strafe ist, mithin dieses Hemmniss wegfällt, und da für das Prozessverfahren das neue Gesetz unbedingt gilt (von einem härteren oder milderen Gesetz kann bezüglich des Verfahrens nicht die Rede sein); das neue Gesetz gestattet aber in solchem Fall ein prozessualisches Vorgehen ohne Antrag, mithin ist das früher bestehende prozessuale Hemmniss durch das neue Gesetz beseitigt.

Dieselben Grundsätze müssen auch zutreffen, wenn mehrere Personen durch dieselbe Aeusserung beleidigt wurden, aber die Ver-

[12]) Dass das Bewusstsein der Möglichkeit des Aergernissnehmens vorliegen muss (Goltd. 45 S. 208), spricht natürlich nicht dagegen.

folgung durch den einen Verletzten nicht mehr geschehen kann, weil ein anderer Verletzter Klage erhoben hatte, die zu einer Freisprechung führte. Denn auch das *non bis in idem* hat sowohl einen materiellrechtlichen, als auch einen strafrechtlichen Bezug; materiellrechtlich stände einer polizeilichen Einziehung durch das Gericht nichts im Wege, denn es soll ja nicht nochmals gestraft werden; wohl aber prozessualisch, denn es darf derselbe Fall nicht ein zweites Mal dem Prozess unterworfen werden. Dies ist wichtig, namentlich bei der ungeheuren Ausdehnung, welche man neuerdings dem Begriff des „Beleidigten" gegeben hat: hier ist es eine Lebensfrage der Presse, dass, wenn auf Grund einer Privatklage eine Freisprechung erfolgt ist, andere Beleidigte den Pressartikel nicht noch mit objektivem Verfahren heimsuchen dürfen. Anderer Ansicht, wie es scheint, RG. 2. Januar 1900 Entsch. XXXIII S. 46.

Ueber die Wirkungen der Uebernahme der Strafverfolgung seitens der Staatsanwaltschaft in dem Verfahren auf erhobene Privatklage,

Von Amtsgerichtsrath Dr. v. Kujawa in Nimptsch.

§ 417 StPO. giebt der Staatsanwaltschaft das Recht, in dem Verfahren auf erhobene Privatklage bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urtheils durch eine ausdrückliche Erklärung die Verfolgung zu übernehmen und bestimmt weiter, dass in der Einlegung eines Rechtsmittels die Uebernahme der Verfolgung enthalten sein soll.

Darüber, welche Wirkungen die Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft auf die Zuständigkeit des Gerichts äussert, wie mit Rücksicht hierauf nach erfolgter Uebernahme zu procediren sei, ob dann die in zweiter Instanz urtheilende Strafkammer in der Besetzung von drei oder fünf Mitgliedern zu entscheiden habe, wenn bei einer wegen Uebernahme seitens der Staatsanwaltschaft erfolgenden Einstellung des auf die Privatklage eingeleiteten Verfahrens die Kosten treffen, und ob die Staatsanwaltschaft die übernommene Verfolgung wieder aufgeben dürfe, gehen die Meinungen sehr auseinander.

Bezüglich der Competenz stehen sich zunächst zwei Ansichten diametral entgegen. Nach der einen kann die Zuständigkeit des Amts- und Schöffengerichts, wenn sie durch Erhebung der Privatklage einmal begründet ist, durch die Uebernahme der Verfolgung von Seiten der Staatsanwaltschaft nicht wieder verloren gehen; es wird durch die Uebernahme in der Zuständigkeit des Amts- und Schöffengerichts nichts mehr geändert. (So v. Schwarze: Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem Strafprozessrechte S. 40; Zimmermann, Zur Lehre von der Nebenklage in „Der Gerichtssaal", Bd. 36 S. 514; Turnau: Die Justiz-Verfassung in Preussen zu § 27 No. 3 Gerichtsverf.-Ges., Bennecke: Lehrb. des deutschen Reichsstrafprozessrechtes 1895 S. 636; Holtzendorff: Handb. des deutschen Strafprozesses 1879 II. Bd. (Dochow:) S. 361 not. 5 und wohl auch Puchelt: Die StPO. für das Deutsche Reich (1881) S. 696).

Die entgegengesetzte Meinung geht dahin, dass, gleichviel, ob die Staatsanwaltschaft in das Privatklageverfahren vor oder erst nach

beschlossener Verweisung vor das Schöffengericht eingetreten ist, ja selbst, wenn sie die Verfolgung erst nach Erlass des im Privatklageverfahren ergangenen, noch nicht rechtskräftig gewordenen Erkenntnisses übernommen hat, das Schöffengericht, resp. das diesem im Instanzenwege vorgeordnete Gericht in dieser Eigenschaft unzuständig wird. (So insbesondere Erk. des Reichsgerichts vom 13. März 1884 und 26. Febr. 1897: Entsch. Bd. 10 S. 237 ff. und Bd. 29 S. 422 ff., Redaktion in Goltdammers Archiv Jhrg. 40 S. 333 Anm., Hauck: Gerichtsverf.-Ges. f. das Deutsche Reich S. 54 not. 4 zu §§ 27—30. GVG. und wohl auch Meves: Das Strafverfahren nach der deutschen StPO. S. 184, Thilo: Die StPO. für das Deutsche Reich S. 61, Voitus: Controversen, betr. die StPO. und das GVG. Bd. II S. 133—136.)

Zwischen diesen beiden extremsten Ansichten liegen einige Mittelmeinungen.

Von einer Seite wird behauptet, dass, wenn der Staatsanwalt sofort bei Stellung der Privatklage oder wenigstens vor Eröffnung des Hauptverfahrens die Uebernahme der Verfolgung erklärt, das gewöhnliche Verfahren vor dem Landgericht eintritt, der Strafkammer aber die Befugniss zusteht, die Sache dem Schöffengericht zu überweisen, dass dagegen, wenn die Uebernahme nach Eröffnung des Hauptverfahrens geschieht, dies keine Aenderung in der Zuständigkeit begründet. (So Stenglein: StPO. (1885) not. 5 zu § 417 StPO. S. 628 und not. 9 zu § 27 GVG. S. 18, ihm beitretend Oppenheim: Die Nebenklage der deutschen StPO. (1889) S. 18, dann Keller: StPO. II. Aufl. not 3 zu § 417 S. 547).

Andere glauben wieder, dass Alles, was bis zum Eintreffen der Uebernahmeerklärung geschehen ist, und zwar auch der im Privatklageverfahren ergangene Eröffnungsbeschluss in Kraft bleibe, jedoch das Schöffengericht unzuständig werde, und die Zuständigkeit des Landgerichts eintrete, auf Antrag der Staatsanwaltschaft aber die Sache wieder dem Schöffengericht überwiesen werden könne.

Nach einer weiteren Ansicht erlischt die durch § 27 GVG. begründete Competenz, wenn die Staatsanwaltschaft intervenirt, ehe noch ein Urtheil ergangen ist, während der weitere Instanzenzug unverändert bleibt, wenn bereits ein Urtheil gesprochen ist. (Rintelen: Der Strafprozess (1891) S. 166, Mamroth: StPO. (1900) not. 6c zu No. 3 § 27 GVG., not. 5a zu § 417 StPO. Abs. 3.)

Hinsichtlich des modus procedendi können sich für diejenigen, welche die Zuständigkeit durch die Uebernahme nicht alteriren lassen, keine Besonderheiten ergeben.

Die Gegner sind unter sich wieder getheilter Meinung.

Schon Meves: Das Strafverfahren nach der deutschen StPO. S. 184 lässt die Hauptverhandlung ohne definitive Entscheidung durch Beschluss auf Einstellung des Verfahrens endigen, und auch das Reichsgericht erachtet es in den oben angeführten Entscheidungen für geboten, dass das Schöffengericht das Privatklageverfahren durch Beschluss oder Erkenntniss einstellt, — falls aber ein schöffengerichtliches Urtheil ergangen ist, dieses von der Strafkammer unter Einstellung des Verfahrens aufgehoben — und die Akten der Staatsanwaltschaft zur Einleitung eines anderweitigen Verfahrens mittels Erhebung der öffentlichen Klage überlassen werden. (Ebenso auch die Redaktion in Goltdammers Archiv a. a. O.).

Nach dieser Ansicht wird also das Verfahren bis zur Intervention des Staatsanwalts völlig unwirksam und werthlos, es muss ein neues Verfahren auf Grund einer neuen Anklage beginnen.

Eine andere Meinung entscheidet sich dafür, dass das Schöffengericht, sobald die Staatsanwaltschaft erklärt, sie übernehme die Verfolgung, gemäss § 270 StPO. seine Unzuständigkeit durch Beschluss ausgesprochen und die Sache an das Landgericht zu verweisen habe. (Hauck a. a. O. S. 55 not. 4 zu §§ 27—30 GVG., Meves: a. a. O. S. 184, Thilo: a. a. O. S. 61 und Voitus: a. a. O. S. 132.)

Wieder andere (so Rintelen: Strafprozess (1891) S. 166, 175 und 192 und wohl auch das Reichsgericht im Erk. vom 4. März 1881: Entsch. Bd. III S. 375) nehmen an, dass, wenn nach erhobener Privatklage das Hauptverfahren noch nicht eröffnet ist, die Staatsanwaltschaft selbständige öffentliche Klage erheben oder auch die Privatklage zu der ihrigen machen kann, und in beiden Fällen die Zuständigkeit des Schöffengerichts ohne Weiteres auf die Strafkammer übergeht, so dass der Amtsrichter ohne weiteren Beschluss nach Analogie des § 207 StPO. die Akten durch Vermittlung der Staatsanwaltschaft dem Landgericht zur Beschlussfassung vorzulegen hat — dass aber, wenn erst in der Hauptverhandlung seitens der Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernommen wird, das Verfahren nach Analogie des § 429 StPO. durch Urtheil einzustellen, und die Akten der Staatsanwaltschaft zur weiteren Verfolgung mitzutheilen sind.

Was die Besetzung der Strafkammer als zweiter Instanz bei erfolgter Uebernahme seitens der Staatsanwaltschaft anbetrifft, so macht Stenglein (StPO. not. 2 zu § 77 GVG. S. 42) mit Recht darauf aufmerksam, dass für diejenigen, welche eine Aenderung der Zuständigkeit annehmen, die Frage nach der Richterzahl nicht bestehen sollte, da nach ihrem Standpunkte das Landgericht als Berufungsinstanz über Beleidigungen dieser Art nicht erkennen kann, dass sie aber dennoch die Frage nach der Richterzahl besonders erörtern. Stenglein selbst (a. a. O.) unterscheidet drei Fälle: Uebernimmt der Staatsanwalt die Verfolgung vor Eröffnung des Hauptverfahrens, so findet nach Stengleins Ansicht kein Verfahren auf Privatklage statt, die Frage entstehe alsonicht. — Uebernimmt er die Verfolgung vor Erlass des Urtheils I. Instanz, so ergehe das Urtheil auf öffentliche Klage, wenn auch die durch den Eröffnungsbeschluss begründete Competenz bestehen bleibe. Auch in diesem Falle könne also von drei Richtern nicht die Rede sein. — Uebernimmt der Staatsanwalt aber erst nach Erlass des Urtheils die Verfolgung, so liege ein im Privatklageverfahren erlassenes Urtheil vor, und sei der Fall der Besetzung mit drei Richtern gegeben.

Hellweg (in Löwe: StPO. 10. Aufl. not. 3 zu § 77 GVG. S. 88) hält zwei Fälle auseinander: Uebernimmt die Staatsanwaltschaft vor Erlass des Urtheils erster Instanz die Verfolgung, so liege der Fall der Privatklage nicht vor, so dass drei Richter nicht in Frage kämen. Eine später erfolgte Uebernahme sei auf die Besetzung des Berufungsgerichts ohne Einfluss, da zunächst noch ein Privatklageverfahren vorliege, das mittels Urtheils auf Einstellung durch drei Richter zu erledigen sei.

Löwe selbst (StPO. 4. Aufl. not. 3 zu § 77 GVG. S. 77) entscheidet sich für drei Richter, da massgebend sei, dass die Sache durch Erhebung der Privatklage anhängig geworden.

Digitized by Google

Hauck (a. a. O. S. 116) und Thilo (a. a. O. S. 121) halten eine Besetzung in der Fünfzahl für nöthig, weil nicht mehr eine Privatklage gegeben, sondern die Verfolgung eine öffentliche sei. Ebenso erachten Schwarze (bei v. Holtzendorff, Handbuch des StPrR. II S. 550) und Voitus (Controversen Bd. II zu § 77 GVG. S. 127) fünf Richter für erforderlich, jener, weil die Privatklage thatsächlich beseitigt werde, dieser, weil ein Fall der Privatklage nicht mehr vorliege, und auch die ratio legis der Dreizahl entgegenstehe, da man nur beim Fehlen eines öffentlichen Interesses die grössere Richterzahl habe sparen wollen.

Diejenigen, welche wegen Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft eine Einstellung des Verfahrens zulassen, sind wieder darüber uneinig, ob in einem solchen Falle die entstandenen Kosten dem Privatkläger oder der Staatskasse auferlegt werden müssen.

Während Mamroth (a. a. O. not. 4 zu § 417) und das Reichsgericht in dem cit. Erkenntnisse vom 26. Februar 1897, indem es die Kostenentscheidung auf § 503 Abs. 2 StPO. stützt, die Kosten den Privatkläger treffen lassen, ist Hellweg (a. a. O. not. 7 zu § 417 Abs. 3 S. 880) der Meinung, dass die Kosten dem bisherigen Privatkläger nicht zur Last fallen, weil dieser bereits durch die Uebernahme seitens der Staatsanwaltschaft in die Stellung eines Nebenklägers gebracht, diese Einstellung auch als eine definitive Einstellung der Untersuchung, wie sie § 496 StPO. voraussetze, nicht anzusehen sei.

Endlich gehen auch die Ansichten darüber auseinander, ob die Staatsanwaltschaft die übernommene Verfolgung wieder aufgeben dürfe. Löwe (4 Aufl. not. 5 zu § 417 StPO. S. 719), Ullmann (Lehrbuch des deutschen StPrR. (1893) S. 544 not. 3 und Mamroth (a. a. O. not. 5b zu Abs. 3 § 417 StPO.) verneinen, weil die Erklärung der Uebernahme die Bedeutung der Stellung der öffentlichen Klage habe und daher nach § 154 StPO. nicht wieder aufgehoben werden könne.

Hellweg (a. a. O.) bejaht vom Standpunkte des Reichsgerichts, das auf die Uebernahme seitens der Staatsanwaltschaft das Privatklageverfahren einstellen lässt, da die Eröffnung des Hauptverfahrens auf erhobene Privatklage durch den Einstellungsbeschluss beseitigt sei und somit die Eröffnung der Untersuchung, welche nach § 154 StPO. erst die Zurücknahme der öffentlichen Klage ausschliesse, noch bevorstehe. Bei Uebernahme der Verfolgung durch Einlegung eines Rechtsmittels zu Gunsten des von der Staatsanwaltschaft für nicht schuldig erachteten Angeklagten wäre es nach Hellwegs Ansicht auch eigenthümlich, wenn die Staatsanwaltschaft nunmehr ihrerseits gegen diesen die öffentliche Klage zu erheben gezwungen wäre. Freilich will Hellweg in einem solchen Falle den Weg des § 170 StPO. gestatten, weil die Gründe, welche sonst für die durch Privatklage verfolgbaren strafbaren Handlungen die Nichtanwendung des § 170 rechtfertigen, hier versagen sollen.

Zunächst sei bemerkt, dass, wenn die eine der voraufgeführten Ansichten es für zulässig hält, dass das Landgericht, nachdem der Eröffnungsbeschluss auf die Privatklage ergangen, und durch die nunmehr erfolgte Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft die Zuständigkeit des Landgerichts eingetreten sein soll, die Sache wieder dem Schöffengerichte überweise, dabei übersehen wird, dass nach § 75 GVG. die Ueberweisung nur *bei* Eröffnung des Hauptverfahrens, also *zugleich* mit dem von der Strafkammer gemäss § 201, bezw. auf

Beschwerde vom Oberlandesgericht gemäss § 351 Abs. 2 StPO. zu erlassenden Beschlusse über die Eröffnung erfolgen kann. (Mamroth a. a. O. not. 1 zu § 75 GVG.)

Hält man ferner mit dem Reichsgericht im Falle der Uebernahme der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Privatklageverfahrens für geboten, so wird man die Kosten des bisherigen Verfahrens auch dem Privatkläger aufzuerlegen haben. § 503 Abs. 2 StPO. verordnet ganz allgemein, dass, wenn das Verfahren eingestellt wird, die Kosten des Verfahrens dem Privatkläger zur Last fallen (cf. auch Erk. des Reichsger. vom 6. Dezember 1887: Rechtsprechung Bd. 9 S. 707). Wenn Hellweg demgegenüber darauf hinweist, dass der Privatkläger bereits mit der Uebernahme der Verfolgung seitens des Staatsanwalts in die Stellung des Nebenklägers gebracht sei, so ist dem entgegen zu halten, dass das Privatklageverfahren erst durch den Einstellungsbeschluss zu Ende geführt wird, und bis dahin der Kläger jedenfalls formell noch in der Stellung des Privatklägers bleibt. Hört doch auch bei der Zurücknahme der Privatklage der Kläger schon mit der Erklärung der Zurücknahme auf, Privatkläger zu sein; trotzdem hat ihm der demnächst ergehende Einstellungsbeschluss die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Wenn Hellweg weiter meint, dass auch desshalb die Kosten die Staatskasse, nicht den Privatkläger treffen müssten, weil die Einstellung des Privatklageverfahrens bei der Uebernahme durch die Staatsanwaltschaft die Untersuchung nicht definitiv beende, so kann es auch darauf nicht ankommen. Jedenfalls wird das schwebende Privatklageverfahren, um dessen Kosten es sich lediglich handelt, definitiv beendet, ja der Einstellungsbeschluss wird gerade desshalb für nöthig erachtet, damit dies Verfahren endgiltig beseitigt werde. Auch im Falle des § 429 StPO. und ebenso bei Rücknahme der Privatklage wird ja die Untersuchung an sich nicht definitiv beendet, da auch bei der Zurücknahme speziell der in der Privatklage gestellte Strafantrag immer bestehen bleibt, und ausserdem ein zweiter, selbstständig zur Strafverfolgung Berechtigter trotz der Zurücknahme der Privatklage seitens des zuerst aufgetretenen Berechtigten die Wiedereinleitung der Untersuchung veranlassen kann. (Erk. des Reichsger. vom 25. Februar 1881: Entsch. Bd. 3 S. 366 f.) Und doch hat in beiden Fällen der Einstellung der Kläger die Kosten des bisherigen Verfahrens zu tragen.

Im Uebrigen gewähren die sich stark an die Ausführungen von Voitus anlehnende Ansicht des Reichsgerichts und die ihr verwandten Meinungen über die Folgen der staatsanwaltlichen Intervention augenscheinlich durchaus keine Befriedigung. Man spricht ihnen gegenüber von den damit zusammenhängenden Kollisionen, die mit der ordnungsmässigen Durchführung der Sache unvereinbar wären (Schwarze: Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem Strafprozessrechte S. 40), von dabei kaum zu beseitigenden formellen Schwierigkeiten (Stenglein a. a. O. not. 9 zu § 27 GVG., Ullmann a. a. O. S. 545), von Bedenken, die jene Ansichten verursachen (Hellweg a. a. O. not. 7 zu § 417 Abs. 3 StPO.), erklärt die Auffassung des Reichsgerichts für zu weit gehend (Oppenheim a. a. O.), für einen nicht zweifelsfreien Boden (Hellweg a. a. O. not. 14 zu § 27 GVG.) und meint, dass sie zu ungerechtfertigten Konsequenzen bezüglich der Kostenfrage führe. (Mamroth a. a. O. not. 4 zu § 417 StPO.)

Das grundlegende Urtheil des Reichsgerichts vom 13. März 1884 lässt — worauf Stenglein a. a. O. hinweist — schon durch Heranziehung eines eventuellen Entscheidungsgrades eine gewisse Unsicherheit nicht verkennen.

Wenn es auch richtig ist, dass das Gesetz eine Vorschrift, die eine ausdrückliche Antwort auf die hier in Rede stehenden Fragen gewährte, nicht enthält (Reichsger. a. a. O. Bd. 10 S. 238, Rintelen a. a. O. S. 166), so kann doch andererseits davon, dass besonders hinsichtlich des modus procedendi bei der Uebernahme aus § 27 GVG. und § 417 StPO. Nichts herzuleiten sei (Voitus a. a. O. B. II S. 133), dass eine wirkliche Lücke des Gesetzes vorliege (Mamroth a. a. O. not. 4 zu § 417), und man bezüglich der Richterzahl in der Berufungsinstanz lediglich auf die ratio legis rekurriren müsse (Voitus a. a. O. S. 127), keine Rede sein.

Wenn Voitus (a. a. O. S. 134—136) sich gegen Schwarze und Keller, die den Wegfall der Zuständigkeit des Schöffengerichts und die Nothwendigkeit der Abgabe der Sache an's Landgericht deshalb verneinen, weil sich nicht die That, sondern nur die Person des Verfolgenden geändert habe, mit dem Bemerken wendet, dass das Wesen der Veränderung in der Sache selbst bestehe, die sich jetzt als solche herausgestellt habe, welche das Gesetz der Zuständigkeit des Schöffengerichts zu entziehen und dem Landgericht zuzuweisen deshalb für nöthig erachte, weil die Verfolgung von der Staatsanwaltschaft übernommen sei, und schon nach den Motiven zur StPO. die That im Falle des § 416 eine schwerere sei, — so hat demgegenüber schon das Reichsgericht (Entsch. Bd. 10 S. 239) darauf hingewiesen, dass doch die That materiell absolut unverändert bleibt, und nur der öffentliche Ankläger den Privatkläger verdrängt. Dass sich die That, wenn die Staatsanwaltschaft ein öffentliches Einschreiten für erforderlich hält, immer als eine schwerere herausgestellt haben müsse, ist sicher unrichtig, da ein öffentliches Interesse auch vielfach in anderen Umständen, als in der Schwere der That gefunden werden kann. Aber selbst, wenn sich die That im Laufe des Prozesses als eine schwerwiegendere herausstellen sollte, so ändert dies oder das hierdurch gerathene Eingreifen der Anklagebehörde doch an der rechtlichen Qualifikation der Handlung selbst nichts. Wie oft werden sich durch die Ermittelungen des fortschreitenden Rechtsstreites wesentlich erschwerende Momente gegen den Thäter ergeben, und doch wird die Handlung nach wie vor im Rahmen der ursprünglich auf sie anwendbaren Gesetzesvorschrift bleiben.

Es passt ferner auch das nicht, was Voitus weiter gegen Kellers Bemerkung, die That ändere sich nicht, anführt, dass nämlich die That sich auch nicht ändere, wenn beim Diebstahl Rückfall, bei Körperverletzung schwere Körperverletzung festgestellt werde, und gleichwohl nach § 270 StPO. die Unzuständigkeitserklärung auszusprechen sei, da Diebstahl im Rückfalle und schwere Körperverletzung vom Gesetzgeber anders als einfacher Diebstahl und einfache Körperverletzung qualifizirt sind, es sich bei jenen um Verbrechen bei diesen um Vergehen handelt. Wie Voitus sehr richtig (S. 134) bemerkt, ist es Grundsatz unserer Strafprozessgesetzgebung, dass sich das Gericht des weiteren Verfahrens und der Aburtheilung des Straffalles zu enthalten hat, wenn sich in der Hauptverhandlung ergiebt, dass die Art des

Deliktes oder die Höhe der nach dem einschlagenden Starfgesetz gegen den Angeklagten zulässigen Strafe seine Zuständigkeit überschreitet. Allein dieser Grundsatz kann vorliegendenfalls nicht herbeigezogen werden, da weder die rechtliche Qualifikation der Strafthat, noch die Höhe der zulässigen Strafe eine Aenderung erleidet. Die Schwierigkeit der Lösung unserer Frage besteht, wie das Reichsgericht a. a. O. zutreffend ausführt, darin, dass die Prozessvorschriften, welche die Ueberleitung eines vor einem unzuständigen Gerichte anhängigen Verfahrens in die gesetzlichen Zuständigkeitsgrenzen ordnen, wesentlich auf die normalen sachlichen Zuständigkeitsnormen zugeschnitten sind, während sich in unserem Falle die Prozessform lediglich nach der Person des Anklägers regelt. Nach Aussen, soweit das Verfahren greifbare Formen gewinnt, entscheidet hier ausschliesslich die Frage, ob der Privatkläger oder der Staatsanwalt die Verfolgung durchführt, mag auch der Gesetzgeber dem Staatsanwalt für sein pflichtmässiges Ermessen bezüglich der Nothwendigkeit des Einschreitens nach Innen hin, — sogar sagen, für das Verfahren hinter den Koulissen — als Massstab die Gestalt vorgeschrieben haben, welche die Sache vom Gesichtspunkte des öffentlichen Interesses aus annimmt.

Das Reichsgericht räumt desshalb (a. a. O.) auch unumwunden ein, dass von einer unmittelbaren Anwendung der §§ 270 und 429 StPO. auf unseren Fall keine Rede sein kann, weil sich beide Gesetzesstellen auf Aenderungen der Strafthat beziehen. Es will aber — und darauf gründet es seine beiden hier massgebenden Urtheile vom 13. März 1884 und 26. Februar 1897 den § 429 StPO. „seinem inneren Gedanken nach" auf den in Rede stehenden Fall analog angewandt wissen. Eine solche analoge Anwendung des § 429 halten schon Zimmermann (Zur Lehre von der Nebenklage: der Gerichtssaal Bd. 36 S. 514) und Ullmann (a. a. O. S. 545) im Hinblick auf die klaren Voraussetzungen des gedachten § für ausgeschlossen. Das Reichsgericht führt in dem letztgedachten Erkenntniss (Entsch. Bd. 29 S. 424) des Näheren Folgendes aus: Lasse das Gesetz im Falle des § 429, wenn das Schöffengericht in den mittelst Privatklage seiner Beurtheilung unterbreiteten Thatsachen eine der Verfolgung im Privatklageverfahren entzogene Strafthat erblicke, nicht die Verweisung an das zuständige Gericht, sondern lediglich die Einstellung des Verfahrens aussprechen, so gehe es offenbar davon aus, dass die Eröffnung des Hauptverfahrens auf erhobene Privatklage keine geeignete Grundlage für das regelmässige Strafverfahren zu bilden vermöge, und desshalb im letztgedachten Falle ein ganz neues Verfahren mittelst Erhebung der öffentlichen Klage einzuleiten sei. Die Konsequenz dieses Gedankens führe aber zu dem Ergebnisse, dass es auch beim Eintritt der Staatsanwaltschaft in ein anhängiges Privatklageverfahren dem Gesetze widerspreche, das Privatklageverfahren in formloser Weise ohne öffentliche Klage und ohne Eröffnung des Hauptverfahrens auf Grund einer solchen in das regelmässige Strafverfahren überzuleiten. Diese angebliche Konsequenz des Gedankens, der den Gesetzgeber bei der Setzung des § 429 beherrscht haben soll, muss aber mit diesem Gedanken selbst hinfällig werden. Es ist zunächst nicht einzusehen, weshalb der Gesetzgeber in der Eröffnung des Hauptverfahrens auf erhobene Privatklage nicht eine ebenso geeignete Grundlage für das regelmässige Strafverfahren hätte finden sollen, wie sie das Er-

mittelungsverfahren, das der öffentlichen Klage vorausgehen kann, gewährt. Zunächst muss doch auch beim Privatklageverfahren die Klage dem Beschuldigten zur Erklärung mitgetheilt werden, und der Richter hat auch gemäss § 200 StPO. das Recht, vor der Entscheidung über Eröffnung des Hauptverfahrens einzelne Beweiserhebungen anzuordnen. (Hellweg a. a. O. not. 4 zu § 423 StPO. S. 889). Dazu kommt aber, dass nach § 422 StPO. auch der Staatsanwalt die Privatklage zur Kenntnissnahme mitgetheilt erhält und so — wie im Falle eines an ihn gerichteten Antrages — in der Lage ist, erforderlichenfalls sofort Ermittelungen im Wege des Vorbereitungsverfahrens vorzunehmen. (Hellweg a. a. O. not. 4d zu § 422 S. 887), um die Hauptverhandlung auch seinerseits vorzubereiten und etwaige Mängel des Privatklageverfahrens zu beheben. Aber auch abgesehen hiervon ist der Grund für die Bestimmung des § 429 jedenfalls nicht eine vom Gesetzgeber angenommene Minderwerthigkeit des auf die Privatklage gestützten Eröffnungsbeschlusses. Den richtigen Zweck des § 429 hat vielmehr das Reichsgericht selbst im Anschluss an die Motive zu § 364 des Entwurfes der StPO. (Hahn S. 289) sonst wiederholt dahin angegeben, dass § 429 einen Verbrauch des Klagerechtes des Staates wegen eines ausschliesslich durch die Staatsanwaltschaft verfolgbaren Deliktes durch das auf eine Privatklage ergehende Urtheil verhüten solle (Erk. des Reichsger. v. 19. Jan. 1883 und 10. Mai 1895: Entsch. Bd. 7 S. 441 und Bd. 27 S. 217). Der Gesetzgeber konnte aber auch im Uebrigen um die im § 429 StPO. getroffene Anwendung logischer Weise gar nicht herum kommen. Denn, nachdem die mittels der Privatklage dem Richter unterbreiteten Thatsachen sich als ein Delikt dargestellt haben, auf welches das Privatklageverfahren keine Anwendung erleidet, ist der Privatkläger zur Strafverfolgung nicht mehr legitimirt, und es fehlt daher an einer Persönlichkeit zur Geltendmachung des Strafklagerechtes, so dass nach dem alten Grundsatze „nemo judex sine actore" die Einstellung des Verfahrens, wie sie § 429 vorschreibt, geboten ist.

Ganz anders liegt die Sache, wenn die Staatsanwaltschaft bei einem schwebenden Verfahren auf erhobene Privatklage intervenirt. Hier fällt nicht nur nicht der Privatkläger, der seine Stellung als Nebenkläger weiter behauptet, fort, sondern es tritt noch eine andere zur Strafverfolgung berechtigte Persönlichkeit, der öffentliche Ankläger hinzu, so dass, während bei § 429 jeder Kläger fehlt, hier eigentlich zwei Kläger vorhanden sind. Somit entfällt der vom Reichsgericht dem § 429 untergeschobene Grund einer geringeren Bewerthung des auf Privatklage ergangenen Eröffnungsbeschlusses und damit auch die lediglich hierauf gestützte analoge Anwendung des § 429 in unserem Falle.

Wenn das Reichsgericht in dem Urtheile vom 13. März 1884 sodann sich auf eine sehr grammatische Interpretation der Worte des § 27 No. 3 Ger.-Verf.-Ges.: „wenn die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht", einlässt und zu der Ansicht gelangt, es sei dieser Ausdruck nicht gleichen Sinnes mit den Worten: „wenn Privatklage erhoben ist," oder „wenn das Verfahren auf Grund einer erhobenen Privatklage eingeleitet worden ist," sondern dahin zu verstehen: „so lange dem Schöffengericht ein die Verfolgung betreibender Privatkläger gegenübersteht", so dass das Schöffengericht nur dann zur Ab-

urtheilung zuständig bleibe, „wenn im Privatklageverfahren zu erkennen ist", so ist gerade bei dem erwähnten § von einer zu starken Pression der Worte deshalb zu warnen, weil er, worauf schon Hasemann (die redaktionellen Mängel der StPO. und des GVG. 1888 S. 92) hinweist, schlecht gefasst ist und an einer Tautologie insofern leidet, als er die „auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen und Körperverletzungen" dem Schöffengerichte zuweist, „wenn die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht", obgleich nach § 414 im Wege der Privatklage überhaupt nur auf Antrag zu ahndende Beleidigungen und Körperverletzungen verfolgt werden können.

Für die Deutung des Reichsgerichts, dass in § 27 No. 3 „wenn" gleichwerthig mit „solange" sei, könnte allerdings angeführt werden, dass auch in den Nummern 4 bis 7 jenes § „wenn" gleichbedeutend mit „so lange" ist, wie dies § 28 GVG. ergiebt, nach welchem das Schöffengericht an sich unzuständig wird, wenn sich in der Hauptverhandlung herausstellt, dass der Werth oder Schaden mehr als 25 Mk. beträgt. Allein diese Bestimmung des § 28, der übrigens deutlich erkennen lässt, dass auch unsere Strafprozessgesetzgebung dem Rechtsgrundsatze: „Ubi coeptum est judicium, ibi etiam finem accipere debet", möglichst treu geblieben ist, da das Gericht wegen der Höhe des Werthes oder Schadens seine Unzuständigkeit nur dann aussprechen soll, wenn aus anderen Gründen die Aussetzung der Verhandlung geboten erscheint — kann für die Deutung des Wortes „wenn" bei No. 3 § 27 im Sinne des Reichsgerichts doch nicht massgebend sein, da sich, wie ich meine, ohne jeden Zwang ein anderer Sinn der Vorschrift des § 27 No. 3 aus dem sonstigen Sprachgebrauch des Gesetzgebers entnehmen lässt. § 414 StPO. besagt, dass Beleidigungen und Körperverletzuungen, soweit die Verfolgung nur auf Antrag eintritt, entweder „im Wege der Privatklage" oder durch Anrufung der Staatsanwaltschaft verfolgt werden können. Der Strafantragsberechtigte kann hiernach zwei Mittel wählen, um die Strafverfolgung herbeizuführen, entweder den Weg der Privatklage oder den Antrag bei der Staatsanwaltschaft. Das Gesetz bezeichnet also, wenn es von der Verfolgung seitens des Verletzten im Wege der Privatklage spricht, damit — wie § 414 ergiebt — die Stellung des Strafantrages in Gestalt der Privatklageerhebung, der als des Mittels zum Strafantrage gewählten Privatklage.

Im Gegensatz zu dieser auf einen einzelnen Zeitpunkt beschränkten Stellung des Strafantrages in Form der Privatklageerhebung, im Wege der Privatklage bezeichnet das Gesetz „das durch die Privatklage hervorgerufene weitere Verfahren", von dem die Motive zu § 344 StPO. (Hahn Seite 272) sprechen, und das nothwendigerweise von einer gewissen Dauer ist, als das Verfahren auf erhobene Privatklage (cf. §§ 417, 425), bei der Widerklage als das Verfahren über die Widerklage (§ 428), ebenso, wie das der öffentlichen Klage nachfolgende Verfahren als Verfahren auf erhobene öffentliche Klage bezeichnet wird. (§§ 424, 425, 430). An einer Stelle (§ 424 Abs. 2) nennt das Gesetz den ganzen durch die Privatklage hervorgerufenen Rechtsstreit „Privatklagesache", der es die auf öffentliche Klage anhängig gemachte Sache gegenüberstellt. Ergiebt hiernach der Wortgebrauch gerade bei dem Abschnitte, der für die Privatklage die sedes materiae bildet, dass der Gesetzgeber

mit der Verfolgung im Wege der Privatklage lediglich die Stellung des Strafantrages mittels Privatklageerhebung bezeichnet wissen will, während er das der Privatklage nachfolgende Verfahren Verfahren auf erhobene Privatklage, den ganzen die Privatklage betreffenden Rechtsstreit aber Privatklagesache nennt, so liegt um so weniger Grund vor, den Ausdruck: „Verfolgung im Wege der Privatklage" da, wo ihn der Gesetzgeber ausserhalb der sedes materiae im § 27 No. 3 GVG. gebraucht, in anderem Sinne aufzufassen. Also auch hier wird die Verfolgung, welche im Wege der Privatklage geschieht, zu identificiren sein mit der Stellung des Strafantrages mittels Privatklageerhebung, so dass die einzige Bedingung, welche § 27 No. 3 für die Zuständigkeit des Schöffengerichts bei Beleidigungen und Körperverletzungen aufgestellt, die ist, dass der Verletzte sich zur Antragstellung des Weges der Privatklage bedient, während es ganz gleichgültig ist, ob das weitere Verfahren, von dem § 27 gar nicht handelt, bis zum Ende ein Verfahren auf erhobene Privatklage bleibt oder sich als Verfahren auf öffentliche Klage fortsetzt, und ob zur Zeit des Urtheils noch eine reine Privatklagesache vorliegt oder nicht. Ist die Privatklage einmal angebracht, so ist die Kompetenz des Schöffengerichts für die erste Instanz unumstösslich begründet. Wenn Stenglein (* zu not. 9 § 27 a. a. O.) gegen diese Ansicht einwendet, dass die Zuständigkeit des Schöffengerichts durch die Stellung der Privatklage noch nicht gegeben sei, „weil das Gericht bei dem nach § 423 StPO. zu fassenden Beschlusse die Klage wegen Unzuständigkeit abweisen könne", so scheint mir dies eine petitio principii zu sein. Wegen Unzuständigkeit kann doch das Gericht die Klage nur zurückweisen, wenn es unzuständig ist, was hier gerade in Frage steht und nach den obigen Ausführungen lediglich als Folge der Uebernahme der Strafverfolgung durch den Staatsanwalt nicht angenommen werden kann.

Die diesseitige, von namhaften Schriftstellern (Keller: StPO. S. 459, Schwarze: Erörterungen S. 40, Turnau: Justiz-Verfassung zu § 27 No. 3 GVG., Bennecke: a. a. O. S. 636) offenbar getheilte Auffassung dürfte umsomehr den Vorzug verdienen, als sie auch dem Wortlaut des § 417 StPO. bei Weitem näher kommt, als die Auslegung des § 27 No. 3 seitens des Reichsgerichts (Hellweg a. a. O. not. 7 zu § 417), dessen sonstige Auffassung der Sachlage dem § 417 gegenüber ebenfalls nicht Stand halten kann. Nach § 417 Abs. 2 StPO. kann die Staatsanwaltschaft in jeder Lage der Sache die Verfolgung übernehmen. In der Einlegung eines Rechtsmittels soll die Uebernahme enthalten sein. „Uebernimmt", so bestimmt Abs. 3 a. a. O. weiter, „die Staatsanwaltschaft die Verfolgung, so richtet sich das weitere Verfahren nach den Bestimmungen, welche im zweiten Abschnitte dieses Buches für den Anschluss des Verletzten als Nebenkläger gegeben sind." Zunächst kann unter „Uebernahme" der Verfolgung doch nicht eine Handlung verstanden werden, durch welche das bisherige Verfahren beendigt und eine neue Verfolgung eingeleitet wird, sondern „Uebernahme" kann nach dem allgemeinen Sprachgebrauch doch nur als der Eintritt in das bereits anhängige Verfahren aufgefasst werden (Stenglein a. a. O. not. 9 zu § 27 GVG.; Ullmann a. a. O. S. 545), die Privatklage soll nach § 417, wie Freudenstein (System des Rechts der Ehrenkränkungen II. Aufl. S. 162)

bemerkt, als öffentliche vom Staatsanwalt fortgesetzt werden. Man könnte nicht sagen, dass die Staatsanwaltschaft eine Verfolgung übernähme, wenn diese Verfolgung mit der Uebernahmeerklärung zugleich für erledigt zu erachten wäre. (Erk. des Reichsger. v. 6. Dec. 1887: Rechtsprechung Bd. 9 S. 707).

§ 417 bestimmt aber auch nicht einfach, dass die Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernehmen, sondern, dass sie sie in jeder Lage der Sache, d. h. der Privatklagesache übernehmen kann. Sollte durch § 417 lediglich zum Ausdruck kommen, dass trotz der Erhebung der Privatklage die Staatsanwaltschaft immer zur Einleitung einer neuen selbständigen Verfolgung befugt sein solle, so hätten die Worte: „in jeder Lage der Sache" keinen Sinn und Zweck. Es würde vielmehr eine Bestimmung dahin genügt haben: „Auch kann die Staatsanwaltschaft bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urtheils durch eine ausdrückliche Erklärung die Verfolgung selbst übernehmen." Die Staatsanwaltschaft soll aber nach § 417 eben nicht eine neue besondere Verfolgung, sondern die Verfolgung „in der Lage der Sache", also in dieser Sache übernehmen können (cit. Erk. des Reichsgerichts v. 6. Dec. 1887 u. Stenglein a. a. O.), es soll durch ihre Erklärung das bisherige Verfahren nicht erledigt, sondern nach Massgabe der Satzung des § 417 fortgesetzt werden.

Für diese Auffassung spricht es weiter auch, dass Abs. 3 des § 417 nur für das weitere Verfahren eine Abweichung bestimmt, woraus sich e contrario ergiebt, dass das bisherige Verfahren, Alles, was bisher geschehen ist, und deshalb auch die einmal begründete Kompetenz des Schöffengerichts unberührt bleibt. Wäre dem nicht so, so hätte es schliesslich des Abs. 3 als selbstverständlich gar nicht, oder — falls etwa die ipso jure erfolgende Verwandlung des Privatklägers in den Nebenkläger zum Ausdruck kommen sollte — nur einer Bestimmung dahin bedurft: „Uebernimmt der Staatsanwalt die Verfolgung, so richtet sich das Verfahren nach den Bestimmungen des zweiten Abschnittes dieses Buches für den Anschluss des Verletzten als Nebenkläger." Dazu kommt, dass, wenn der Gesetzgeber sich das Verfahren bei der Uebernahme der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft so gedacht hätte, wie es sich nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts gestalten soll, auch die Bestimmung, dass in der Einlegung eines Rechtsmittels durch die Staatsanwaltschaft die Uebernahme der Verfolgung enthalten sein soll, unverständlich wäre. Hätte nämlich der Gesetzgeber wirklich beabsichtigt, mit der Uebernahmeerklärung das schwebende Privatklageverfahren enden zu lassen, so wäre nicht erfindlich, wie in aller Welt er dazu kommen sollte, dem Staatsanwalt, also einer Behörde, durch besondere Hervorhebung im Gesetze zuzumuthen, statt der einfachen, das ganze Verfahren beendenden Erklärung: „Ich übernehme die Verfolgung", gewissermassen in den Wind völlig zwecklos ein Rechtsmittel, etwa die Beschwerde (Hellweg a. a. O. not. 5a zum § 417 S. 880) einzulegen, mit welchem die Staatsanwaltschaft sachlich gar Nichts erreichen könnte, und durch das ebenfalls nur das Ende des Privatklageverfahrens herbeigeführt würde. Ganz anders liegt die Sache, wenn durch die Uebernahme das bisherige Verfahren nicht ohne Weiteres zu Ende geht. Denn dann hat auch die Einlegung des Rechtmittels einen sachlichen Zweck, dass nämlich über das Rechtsmittel auch wirklich befunden werden muss.

Digitized by Google

Im Uebrigen aber ist auch die in den beiden Erkenntnissen des Reichsgerichts vom 13. März 1884 und 26. Februar 1897 enthaltene Judikatur mit der Rechtsprechung des gedachten Gerichtshofes zum § 415 SPO. über die Stellung der Staatsanwaltschaft beim Vorhandensein mehrerer zur Privatklage berechtigten Personen (vergl. z. B. Erk. v. 25. Febr. 1881: Entsch. Bd. 3 S. 366) nicht in Einklang zu bringen. Nach der zu § 415 zum Ausdruck gebrachten Auffassung des Reichsgerichts soll nämlich — wenn einer von mehreren zur Privatklage Berechtigten die Privatklage erhoben hat — der Staatsanwaltschaft auch beim Vorliegen des Antrages eines anderen, ebenfalls zur Privatklage Berechtigten nur die Uebernahme der vom Privatkläger begonnenen Verfolgung, nicht aber eine selbständige öffentliche Klage gestattet sein Hiergegen lässt sich — wenn man die Uebernahme der Verfolgung im Gegensatz zu der Ansicht des Reichsgerichts als den Eintritt in das schwebende Privatklageverfahren in der Lage, in welcher es sich gerade befindet, auffasst, durchaus nichts erinnern, da dann eben die Staatsanwaltschaft nur in das bereits anhängige Verfahren eintreten, nicht aber ein neues Verfahren herbeiführen kann. Anders aber liegt die Sache, wenn man mit dem Reichsgericht der Ansicht wäre, dass die Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft mit dem Ende des Privatklageverfahrens verbunden, und dadurch immer der Beginn eines neuen Verfahrens mittels Erhebung einer öffentlichen Klage bedingt sei, denn dann würde ein Beitritt der Staatsanwaltschaft zu dem eingeleiteten Verfahren immer unmöglich sein, da er stets die Wirkung haben müsste, dass das schwebende Privatklageverfahren zu Ende ginge, und die Staatsanwaltschaft eine neue öffentliche Klage zu erheben genöthigt wäre. Es würde aber auch gar kein stichhaltiger Grund zu ersehen sein, weshalb man dann der Staatsanwaltschaft die sofortige Erhebung einer neuen öffentlichen Klage versagen sollte. Würde nämlich von der Staatsanwaltschaft wegen derselben That, die bereits Gegenstand des Privatklageverfahrens ist, auf Antrag eines zweiten zur Privatklage Berechtigten öffentliche Klage erhoben, so läge hierin doch sicherlich der Ausdruck des Willens der Staatsanwaltschaft, ihrerseits wegen dieser That die Verfolgung zu übernehmen. Mit der Erklärung dieses Willens der Staatsanwaltschaft müsste aber nach der Ansicht des Reichsgerichts auch zugleich das Privatklageverfahren sein Ende erreichen, und der Privatkläger zum Nebenkläger werden, so dass der von den Motiven ausgesprochene Zweck des § 415, zu verhüten, „dass wegen einer und derselben That der Beschuldigte mehreren gleichzeitigen Untersuchungen ausgesetzt werde“ (cf. Motive zu § 337 StPO.: Hahn S. 271). nicht mehr zuträfe, und nach Wegfall des Privatklageverfahrens dem weiteren Verfahren auf die öffentliche Klage — die nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 415 unzulässig sein soll — nichts im Wege stände.

Lassen alle diese Erwägungen schon mit Sicherheit erkennen, dass die Ansicht des Reichsgerichts über die Wirkungen der Uebernahme der Strafverfolgung seitens des Staatsanwalts nicht haltbar ist, so mag schliesslich noch darauf hingewiesen werden, dass nach § 415 Abs. 2 StPO., wenn einer von mehreren zur Privatklage Berechtigten die Privatklage erhoben hat, den übrigen Berechtigten nur der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren und zwar in der Lage, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Beitrittserklärung befindet, und ebenso nach §§ 435,

438, 439 StPO. dem zur Nebenklage Berechtigten der Anschluss an die öffentliche Klage in jeder Lage des Verfahrens nur so, wie dasselbe liegt, zusteht. Privatklage und Nebenklage bringen nun aber ganz dasselbe Recht wie die öffenfliche Anklage zur Geltung. Sämmtliche drei Klagearten dienen gleichmässig zur Verwirklichung des einen publicistischen Strafklagerechts, das dasselbe bleibt, ob sich der Staat bei dieser Ausübung durch eine besondere Behörde oder den Verletzten vertreten lässt. (Oppenheim: Die Nebenklage des deutschen Strafprozesses 1889 S. 9). Auch aus diesem Grunde kann nicht wohl angenommen werden, dass der Gesetzgeber dem Staatsanwalt, der lediglich dasselbe Recht, wie Privat- und Nebenkläger durchführt, beim Eintritt in das schwebende Verfahren so viel weitgehendere Befugnisse, als dem Privat- und Nebenkläger, verliehen und durch seine Uebernahmeerklärung das ganze bisherige Verfahren über den Haufen geworfen wissen wollte. Näher liegt es vielmehr, auch aus diesem Grunde gleiche Befugnisse für die drei demselben Rechte dienenden Vertreter, nämlich Eintritt in das Verfahren, so, wie es liegt, anzunehmen.

Aus den vorstehenden Erörterungen folgt, dass

a) das Schöffengericht für die Entscheidung über eine Beleidigung oder Körperverletzung dann zuständig ist, wenn dieserhalb Privatklage erhoben war, und auch zuständig bleibt, gleichviel ob die Staatsanwaltschaft die Strafverfolgung vor oder nach der Eröffnung des Hauptverfahrens übernimmt,
b) durch eine solche Uebernahme das bisherige Verfahren nicht beendet wird, vielmehr unberührt bleibt, und die Staatsanwaltschaft dasselbe nehmen muss, wie es liegt,
c) eine neue Klage als solche mit der Wirkung, dass dadurch ein neues Verfahren hervorgerufen wird, unzulässig, und nur Ergänzungen der als öffentlichen Klage fortzusetzenden Privatklage seitens der Staatsanwaltschaft zulässig sind,
d) der Privatkläger durch die Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft zum Nebenkläger wird, und zwar vor der Eröffnung des Hauptverfahrens mit der Folge, dass er durch Anträge, Beweismittelbenennung und dergl. auf den Gang des Verfahrens einwirken kann, da von einem wirklichen Anschlusse des Nebenklägers erst nach Erhebung der öffentlichen Klage die Rede sein kann. (Stenglein a. a. O. * zu not. 1 zu § 435 StPO.).

Was die Frage anlangt, ob der Staatsanwalt die einmal übernommene Verfolgung wieder aufgeben kann, so wird es lediglich darauf ankommen, ob das Hauptverfahren, gleichviel, ob vor oder nach der Uebernahme der Verfolgung bereits eröffnet ist oder nicht. Der Uebernahmeerklärung seitens der Staatsanwaltschaft müssen allerdings die Wirkungen der Stellung der öffentlichen Klage beigelegt werden. Allein so lange die Untersuchung durch Einleitung des Hauptverfahrens noch nicht eröffnet ist, steht gemäss § 154 StPO. der Zurücknahme der öffentlichen Klage nichts entgegen. Nimmt die Staatsanwaltschaft zulässigerweise die öffentliche Klage zurück, so endet damit natürlich das ganze Verfahren, das durch die Privatklage, als deren Fortsetzung die öffentliche Klage sich darstellt, hervorgerufen ist.

Hinsichtlich der Besetzung der Strafkammer als Berufungsinstanz regelt § 77 GVG. die Frage ganz selbständig in der Weise, dass er bestimmt: „Die Strafkammern sind in der Hauptverhandlung mit fünf

Mitgliedern, in der Berufungsinstanz bei Uebertretungen und in den Fällen der Privatklage aber mit drei Mitgliedern einschliesslich des Vorsitzenden zu besetzen." Es kommt also hier nicht etwa, wie bei § 27 No. 3 GVG. darauf an, ob „die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht", sondern ob ein Fall der Privatklage vorliegt. Diese Frage entscheidet sich nicht darnach, ob — wie Löwe meint, — ursprünglich der Strafantrag im Wege der Privatklage gestellt (a. a. O. not. 3 zu § 77 GVG.), oder ob — wie Stenglein bemerkt, — das Urtheil I. Instanz im Privatklageverfahren erlassen ist (a. a. O. not. 2 zu § 77 GVG.), sondern, wie schon die gleichstellende Ausdrucksweise: „bei Uebertretungen" und „in den Fällen der Privatklage" ergiebt, darnach, ob zur Zeit der Aburtheilung noch ein Fall der Privatklage vorhanden ist oder nicht. Ebenso wie es unerheblich ist, ob sich die ursprüngliche Anklage oder der Eröffnungsbeschluss nur auf eine Uebertretung bezog, und es nur darauf ankommen kann, ob die Aburtheilung noch eine Uebertretung (nicht etwa in Folge einer Klageänderung ein Vergehen) betrifft, so ist auch bei Privatklagesachen nur von Wesenheit, ob die Aburtheilung der Berufungsinstanz sich noch auf eine Privatklage bezieht oder nicht. Hat nun der Staatsanwalt vor der Aburtheilung II. Instanz die Verfolgung übernommen, so ist die Privatklage als solche weggefallen und zur öffentlichen Klage geworden, der Privatkläger als solcher existirt nicht mehr, er ist deposidirt und in die Stellung des Nebenklägers gedrängt. Es liegt daher ein Fall der Privatklage nicht mehr vor, und die Strafkammer muss deshalb in der Besetzung von fünf Mitgliedern erkennen.

Der grobe Unfug.

Von Landgerichtsdirector Rotering, Beuthen O./S.

Gegen die unzähligen Komplikationen, welche das Verkehrsleben schafft mit den vielen das Menschendasein bedrohenden Belästigungen und Gefährdungen fand die Gesetzgebung vergangener Jahrhunderte mit nichten die missbilligende Norm. Aber ein dunkles Rechtsgefühl, dass hier einzusetzen, hat doch frühzeitig, wie sporadisch, seinen Ausdruck gefunden. Schon die lex Burg. 46, I verordnet, oportet ut ea, quae in populo nostro aut contentionem faciunt aut hominibus periculum videntur inferre, interdicto legis rationabiliter corrigantur. Bisweilen verdichtet sich dieses Rechtsgefühl doch einmal zur festen Satzung und dann unter der Signatur der Subsidiarität. Strassburg 1322: Tuot jemand ein unfuoge, die nit in diesem buch geschrieben stet, die sol meister und rat richten uf den eid, als si bedenket, dass sie recht duont. Auch das Züricher Rechtsb. 27 [1]) befahl dem Rath zu bessern, swaz unzucht ald übels in der stat geschiehet, das man in diesem brieve niender vinde und doch buoswirdig ist — und Memmingen befahl dem Rath, war einmal der Frevel ein Frauenfrevel, zu erkennen, „nachdem und die froevel wort und werk gestalt ist." (Stadtr. 274, 278.) Insbesondere aber „die Nacht warf ihren Schatten weithin" und da

[1]) Züricher Richtebrief: „um unfuog und unzucht", was Jahrhunderte später die Preuss Legislatur zusammenstellte. Zimmerle Gerichtss. 57 S. 445 u. f.

fehlten denn böse Buben nicht, was die anstifteten, war „Nachtbuberei“ oder Nachtschach — „um unfuoge und unzucht.“ [2]) Man dachte an schädliche Gewaltthätigkeiten — sub silentio noctis mit flüssiger Grenzscheide gegen die festeren Verbrechensbegriffe und als das Ersatzdelikt mit der strafferen Polizei aus der Gesetzgebung wieder zu entflüchtigen begann — wohl an einen wirklichen Nachtschaden.

Eine spätere Entwickelungsperiode mühte sich ab, die Lücke auszufüllen mit einer möglichst weiten Auffassung von dem Rechtskreise des crimen vis, wie sich solche in den Partheikämpfen, in den hin und her wogenden Fehden in der römischen Republik einst ausgebildet hatte, der politische Gesichtspunkt des Angriffs auf die rechtliche Ordnung der Gesellschaft, der Störung der securitas publica, der öffentlichen Ruhe und Sicherheit verübt in gewaltthätiger Form war das durchgreifende Zweckmoment dieser Legislaturperiode. Das Alles, si aliud crimen non sit, dann aber in umfassendem Umfange, hoc jure utimur, ut quidquid omnino per vim fiat, aut in vis publicae aut in vis privatae crimen incidat (l. 152 de R. l).

Als die Preuss. Gesetzgebung wieder einsetzte, begann sie mit den bösen Buben, denn das Allg. Land. R. II 20, §. 183 bestrafte „muthwillige Buben, welche auf den Strassen oder sonst Unruhe erregen oder grobe Unsittlichkeiten verüben“ — die Verordg. v. 30. 12. 1798 betreffend Verhütung von Tumulten — „muthwillige Buben, welche auf den Strassen oder sonst Unruhe erregen oder grobe Unsittlichkeiten verüben, welche einen Zusammenlauf des Volkes veranlassen können.“ Die Verordg. v. 17. 8. 1835 [3]) zur Aufrechthaltung der öffentlichen Ordnung verweist auf die bestehenden Vorschriften, bezeichnet als Unfug auch Aufregung durch Geschrei und Pfeifen und bestimmt § 2: „Machen andere Personen sich dergleichen Unfugs schuldig, so finden die vorstehenden Vorschriften auch auf sie Anwendung.“ Der Entwurf des Preuss. StGB. v. 1836 bestraft §§ 265, 257 den „mit Lärm verbundenen Unfug“ verübt „bei Gelegenheit eines Aufruhrs oder Tumults“, ferner „durch ungebührliche Handlungen (erregten) ruhestörenden Lärm“. Die späteren Entwürfe von 1845 46 sehen schon von dieser Gelegenheit ab, nur die Oeffentlichkeit des Orts durfte nicht fehlen, der Entwurf von 1847 textirt: Wer durch ungebührliche Reden oder Handlungen ruhestörenden Lärm erregt oder öffentliches Aergerniss veranlasst, ist zu bestrafen.“ Ausdrücklich abgelehnt war in den Motiven die Beschränkung auf nächtliche Ruhestörung — (also der alte Nachtschach sub silentio noctis). [4]) So kam der § 340, 9 Preuss. StGB. zu Stande: „Wer ungebührlicher Weise ruhestörenden Lärm erregt oder — die Commission der II. K. setzte das hinzu — groben Unfug verübt.“ Es war noch immer auf die bösen Buben zurückgewiesen, aber die Verletzung der Schamhaftigkeit (unzucht als nicht synonym mit unfuoge) war als Vergehen an eine andere Stelle gerückt und hier ausgeschieden.

---

[2]) Osenbrüggen Alamannisches StR. S. 198, 367.

[3]) Nachdem § 358 des Entw. von 1833 schon bestimmte: „Wer auf öffentlichen Strassen, Wegen, Plätzen den zum Verkehr des Publikums bestimmten Raum beengt — ist zu bestrafen“

[4]) Die ausführliche Entstehungsgeschichte lieferte jetzt Zimmerle, Gerichtssaal 57 S. 412 u. f.

Wenn es nun wahr ist, dass das Recht „seine eigene Sprache spricht“ [5]) in welcher Tragweite relevirt die Entstehungsgeschichte für die Auslegung der modernen und insonderheit zunächst der preussischen Unfugssatzung? Den Anspruch der Eindeutigkeit hat das Wort „Unfug“ niemals erhoben, auch nicht die alte „unfuoge, die nit in diesem buche geschrieben stet,“ welche oft synonym mit unzucht nur bezeichnete die indisciplina — oder den frevel als wenn auch nicht so argen excessus also Delict überhaupt.[6]) Freilich die Worte „schach, nachtschach“ waren längst verweht. Aber die Unzucht — ein Erziehungsfehler, erwuchs zu den „Unsittlichkeiten, welche muthwillige Buben — auf den Strassen oder sonst verüben“; unter Ablehnung dieser Beschränkung auf die Jugend, unter Ausscheidung dessen, was dem Gebiete des Sexuellen als ein Sonder-Reat zu eigen ist, unter dem unentwegt fortbestehenden Requisit der Limitation auf den öffentlichen Begehungsort ging der Unfug aus einer langen Entwickelungsphase hervor. Entbietet der Gang derselben uns besonderen Reiz — „ein versuchsweises Vorwärtstasten, Anhalten, Rückwärtsschreiten“ (Zimmerle S. 442) so erstarb der Reiz noch nicht, wir sind noch nicht am Ende.

Welche Bedeutung hat nun aber die Entstehungsgeschichte für die Auslegung des Gesetzes selbst? Sie darf nicht missachtet werden, sie relevirt insofern, als sie das unwandelbare Schutz- und Angriffsobject erkennen lässt.[7]) Sie ist zurückzuweisen, insoweit der Gesetzgeber sich aus den einem gesteigerten Verkehrsleben nicht genügenden zu engbegrenzten Satzungen oder Entwürfen wie nach und nach herauswindend in Betreff wechselnder Begehungsmodalitäten[8]), der Angriffsmittel freies Feld geschaffen, mit dem Strebeziel, den Verkehrsbedürfnissen zu genügen, eine Schutznorm darzubieten, dehnbar genug, den ewig wechselnden Bubenpraktiken ihre Spitze zu zeigen. Was die historische Entwickelung zur Evidenz erkennen lässt, ist die Limitation des Schutzobjects auf die Lebensinteressen der Gesellschaft als solcher. Im Gegensatz steht das Sinnen- und Empfindungsleben des einzelnen Rechtsgenossen.

Dass nämlich Ordnungswidrigkeiten am öffentlichen Begehungsort und dann nicht aus Böswilligkeit vielmehr aus Muthwillen — „aus überquellender Thatenlust“ und zwar von demjenigen Bestandtheile der Gesellschaft gesetzt werden, dem diese Gesinnung eignet, der Jugend, war schon in den Stadtrechten wohlerkannt. Und das wurde nicht anders.[9]) Denn auch die Jugend war und blieb immer dieselbe. Daher mit dem Allg. Land-R. wieder beginnend die Hinweisung auf die bubenweise verübte Ungebühr „auf den Strassen oder sonst — auf den Strassen und an öffentlichen Orten, — auf öffentlichen Strassen, Wegen, Plätzen, — auf Strassen, Plätzen und an anderen öffentlichen Orten,“ — welche „einen Zusammenlauf des Volkes veranlassen kann“, — bethätigt „bei Gelegenheit eines Aufruhrs oder Tumults“ — so dass „öffentliches Aergerniss veranlasst“ wird. Das Preuss. StGB. schliesst an diese Entwickelung eng an. Noch am Schlusse seines

[5]) Binding, Handb. S. 463.
[6]) Osenbrüggen, Alamannisches StR. S. 199
[7]) Mewes, Goltd. Arch. 37 S. 197. Zimmerle daselbst 47 S. 86.
[8]) Kukutsch, Grober Unfug S. 9 ERG. 37 S 197.
[9]) Zimmerle, S. 445 „junge Personen männlichen Geschlechts“. Motive zum GB. Entwurf von 1828.

Werdegangs wird wieder hingewiesen auf die alten Buben. Und selbst, wenn die für Preussen beliebte auf die „öffentliche Ordnung" verweisende Titularüberschrift als ein Auslegungsmittel abzulehnen wäre, der als Wegweiser ein Rechtswille nicht entspricht[10]), würde bei zweifelhafter Sachlage doch das Recht auf Botmässigkeit im weiteren Umfange nicht anzuerkennen sein. Und so erübrigt der Auslegung doch nur, die Satzung[11]) auf den Bestand der öffentlichen Verkehrsordnung zu beschränken. Nun müsste freilich diese Betrachtung überleiten zur Einschränkung des Delictsthatbestandes hinsichtlich der Ausführungsmittel. Denn nach der Fassung des Preuss. § 340, 9 sollen doch vielleicht sowohl der ruhestörende Lärm als auch der grobe Unfug ungebührlicherweise statthaben.[12]) Aus demselben Grunde, weil gerade vor dem Erlass dieser Vorschrift wieder auf den § 183 l. c. ALR. verwiesen worden, hat die Auslegung das „ungebührlicherweise" als wie nach böser Buben Art auffassen zu müssen geglaubt. Nun bedienen sich aber die Buben nicht kostspieliger, zeitraubender, höhere Kunstfertigkeit beanspruchender Praktiken, wie der Veröffentlichung durch die Presse, der Aufstellung eines ad hoc angefertigten Gemäldes, des Absingens eines ad hoc von ihnen komponirten Liedes, — wenn sie einmal die Ordnung am öffentlichen Orte umzukehren belieben. Ueber die Zeit der Beschaffung solcher Mittel würde ihnen die Lust vergehn. Es genügt ihnen nicht, sich an fremde Destinatäre zu wenden, nicht die Anregung der Reflexion mit unsicherem Erfolg, sie wollen eben unmittelbare Wirkung sehen und so erklärt sich leicht die Beschränkung des Delictsthatbestandes auf die Ausführung mit geschlossenen Mitteln — den „unmittelbar physisch lästig fallenden Handlungen."[13]) Die Richtigkeit dieser Auslegung vorausgesetzt erhebt sich alsofort die Frage, ob sie auf die Vorschrift des Deutschen Rechts zu übertragen bleibt?

Es hat aber das RStGB. anders textirt, nach klarer Fassung des § 360 no II hat das „ungebührlicherweise" eine Beziehung auf die Ausübung des groben Unfugs nicht mehr, im Uebrigen ist nur vorbestandenes Recht übernommen.

Aus diesem Wandelgange resultirt, dass der delictische Thatbestand bezielt den Schutz des öffentlichen Verkehrslebens, keineswegs aber beschränkt ist auf eine Ausführung mit geschlossenen Mitteln.

Eine entgegenstehende Doktrin findet das Kriminelle freilich nur in dem unmittelbar physisch lästig fallenden Gebahren und vindizirt der Unfugssatzung das Strebeziel, die „Ruhe der äusseren Sinne" zu schützen.[14]) Eine wieder entgegenstehende Rechtsansicht vermag eine Begründung dieser Limitation [15]) in der Fassung des Gesetzesbefehls nicht zu finden, bezeichnet sie als ein Unrecht gegenüber den Rechtsgenossen, welche den Text, nicht die Entstehungsgeschichte vor Augen haben. Denn selbst hätte der Gesetzgeber ein Anderes

[10]) Binding, Handb. S. 459.
[11]) v. Liszt, Lehrb § 188.
[12]) Anders Gillischewski, Goltd. Arch. 39 S. 130, jedoch 134 ferner Olshausen h. c., jedoch Kukutsch S. 21, 29.
[13]) Olshausen, Komm. h. l. Frank, Komm. S. 926. v. Bar, Gerichtss. 40, 933. H. Meyer, Lehrb. § 188, erstere juxta modum.
[14]) Olshausen, Komm. h. l. Frank, Komm. S. 926. v. Bar, Gerichtss 40, 933.
[15]) Auf Tonwirkung, nicht Gedankenwirkung. Zimmerle, Goltd. Arch. 47 S. 69. Gillischewski, Bd. 39 S. 134.

gewollt, so wäre doch dieser Wille nicht zum Ausdruck gelangt. Es ist aber auch nicht bewiesen, dass derselbe nichts Anderes wollte als einer alten Satzung nur eine kürzere Fassung geben, — im Uebrigen nur ein altes Rüstzeug aus der Waffenkammer hervorholen, einen Delictsthatbestand mit geschlossenen Mitteln. Der Gesetzgeber stand vor den Anforderungen des Verkehrslebens, welches im vergangenen Jahrhundert ungeahnte Wandlungen durchmachte. Was er allein wollen konnte, war den ruhigen Gang dieses wandelbaren Verkehrslebens als solchen zu schützen. Diesem Strebeziel genügten die alten auf geschlossene Mittel abgestellten Satzungen längst nicht mehr. Nicht auf diese, vielmehr auf den Erfolg kommt es an, ob derselbe unmittelbar gesetzt wird oder in Folge der Reflexion der Destinatäre ist für das Verkehrsleben eine unbeachtliche Modalität. Gewiss differenzirt mein Verhalten, wenn ich dem Passanten den Weg vertrete und in dem anderen Falle, wenn ich dem Publikum nur ermögliche, ein Plakat zu lesen. Denn das Lesen beruht auf freiem Entschluss des Passanten und schiebt sich sonach zwischen den Erfolg und die inkriminirte Thätigkeit.[16]) Es wird aber ein kausales Verhältniss zwischen beiden keineswegs schon durch den Umstand behoben, dass der Handelnde gestützt auf „die Erfahrung konstanter Lebensgewohnheiten" eines Anderen dessen Thätigkeit vorhersieht und sie als ein Glied in der Lücke derjenigen Ereignisse aufnimmt, die theils als schon gegeben nur in Rechnung gezogen, theils von ihm hervorgerufen den beabsichtigten oder vorausgesehenen Erfolg bestimmen. [17]) So kann die Naschhaftigkeit eines Kindes, die Ungeschicklichkeit eines Transportführers oder Schiffers sehr wohl in Rechnung gezogen werden, um einen strafrechtlich reprobirten Erfolg herbeizuführen. Und nichts anderes ist es, auf die Neugierde des Publikums zu spekulieren, die Störung des Gottesdienstes kann unzweifelhaft im Sinne des § 166 StGB. statthaben, wenn die Unordnung statt durch mündliche durch schriftliche Mittheilung eines Gerüchts erfolgt.

Dass aber ein auf geschlossene Mittel abgestellter Delictsthatbestand nicht beliebte, ergiebt sich argumento e contrario auch daraus, dass an anderer Stelle der Unfug in dieser Beschränkung hinsichtlich der Begehungsmodalitäten als das Wesen eines Sondervergehens erscheint. Denn die §§ 103a, 135, 166 StGB. treffen nur den Unfug durch bestimmte Qualification der Verursachungsthätigkeit, es genügt nicht deren Intensivität, Frivolität oder Frechheit, vielmehr manifestirt sich das beschimpfende Gepräge nur durch Wahl der rohen, gemeinen Form.

Hier aber, wo das Gesetz den Unfug trifft, wenn derselbe nur ein grober ist, erhellt zur Evidenz, dass der Erfolg und nur der Erfolg vom Gesetzgeber in's Auge gefasst worden, ganz abgesehen von der Qualification der kausalen Vermittelung, dass also die Fassung der deutschrechtlichen Norm keineswegs auf eine bloss redaktionelle Aenderung zurückzuführen ist, vielmehr ihr Dasein dem Bestreben verdankt, dem Verkehr und seinen wandelbaren Lebensäusserungen die billige Rechnung zu tragen.[18]) Es ändern sich die konventio-

[16]) Gillischewski, Goltd. Arch. 39 S. 135. Zimmerle 47 S. 81.
[17]) Häischner, StR. 1 S. 291.
[18]) Stenglein, Komment. Note 31.

nellen Formen, in welchen die Gesellschaft sich bewegt, soll da die überquellende Thatenlust unserer Jugend sich nur austoben durch „Lärmen, Geschrei, Pfeifen" oder das Klingelziehen, Brunnen ablassen[19]) wie einst in einer kleinen altdeutschen Reichsstadt, in der sie den hohen Rath weidlich zu ärgern verstand? Und doch richtet sich die Spitze des Gesetzesbefehls auch heute noch vornemlich gegen die bösen Buben. Wenn immer wieder auf die Motive und darauf verwiesen wird,[20]) dass die Aenderung der deutschrechtlichen Fassung durch Einschiebung des Wortes „wer" nicht begründet werde, so ist ein doppeltes übersehen.

Zunächst dass mit dem Augenblicke der „Publikation verschwindet mit einem Schlage der ganze Unterbau von Absichten und Wünschen des geistigen Urhebers des Gesetzes, ja des Gesetzgebers selbst und das ganze Gesetz ruht von nun an auf sich, gehalten durch die eigene Kraft und Schwere, erfüllt von seinem eigenen Sinne"[21]) und wie Binding hinzufügt:

„Es ist also der nachweisbare Wille, aus welchem heraus der Herrscher das Gesetz erlassen hat, für seine Auslegung wichtig genug, aber nicht verbindlich. Wie selten ist solcher Wille nachweisbar."

Nach der klaren Fassung der neuen Norm hat ferner das Erforderniss der ungebührlichen Weise eine Beziehung auf den zweiten Mischthatbestand gewiss nicht. Die Resultirende für die öffentliche Verkehrsordnung, nicht die Handlungsmodalitäten geben dem Vorkommniss sein strafrechtliches Gepräge. Und die Annahme, diese wichtige Aenderung hätte der Begründung bedurft, geht fehl. Denn das Motiv ist in den langjährigen Vorarbeiten doch wohl so oft vorgetragen, dass eine Wiederholung am Schlusse des Werdegangs erübrigte. Die Ausdehnung der Unfugssatzung unter Ablehnung der Beschränkung auf die Jugend, die Nachtzeit, eine „prophylaktische Massnahme gegen Aufruhr und Tumult" — den „ausschliesslich strassenpolizeilichen Charakter der — Bestimmung"[22]) war das ausgesprochene Ziel eines Jahre und Jahre hindurch sich hinschleppenden legislatorischen Kämpfens und Ringens und man darf wohl sagen, das Gesetz spricht für sich selbst, wenn die Fassung endlich eine so generelle ist, dass der alten verkehrsbedürfnisswidrigen Limitation ein für allemal die Barre gesetzt worden.[23]) Wie so oft im Leben, gerade bedeutungsvolle Handlungen bedürfen des Kommentars nicht, beim Ausdruck der tiefsten Gefühle schweigt der Mensch sich aus, wo es dann hinterher wohl heisst: „ich fand die Worte nicht." Das Alles um so mehr, als das Wort „Unfug" also ein Thun ohne Fug und Recht schon an sich auf die Rechtswidrigkeit hinweist, der Zusatz „ungebührlicherweise" also als eine Hindeutung auf Ausführungsmodalitäten angesehen werden konnte oder musste Das sollte ein Ende haben.

Nichts liegt jedoch mehr fern, als bestimmt behaupten zu wollen, jene Männer, welche einst berufen waren, an der Gesetzgebung zu

[19]) Der noch seltene Missbrauch elektrischer Einrichtungen kann zu denken geben.
[20]) Frank, Goltd Arch. 34 S. 152. Hacke S. 9. Selbst Zimmerle, Gerichtss. S 470.
[21]) Binding, Handb. S. 434. Kohler, Interpretation von Gesetzen in Grünhut XIII S. 1 ff.
[22]) Zimmerle, Gerichtss S. 465, 467.
[23]) Zumal das Fehlen der Motive in der Entstehungsgeschichte sich sogar wiederholt. Zimmerle, S 451, 454.

arbeiten, beabsichtigten, des ewigen Operirens mit der leidigen Unfugssatzung müde, endlich einmal dem deutschen Verkehrsleben mit einem klaren, dehnbaren, limitationslosen Gesetzesbefehl zu dienen, gewissermassen schneidig abzuschliessen. Vielmehr jenes Jahrhundert, welches jenes Ringen und Abschliessen gesehen hat, ist hinabgestiegen in den Schooss der Vergangenheit und diese steht ewig still. Jene Männer, — fast alle — welche des Ringkampfs Führer waren, sind ausgeschieden aus dem Kreise der Rechtsgenossen und wo der Rechtswille sich nicht urkundlich abgelagert hat, ist die Welt hingewiesen auf das blosse Muthmassen. Was hier gesagt sein sollte, ist, dass die hier aufgestellte Vermuthung, dass also Alles einmal gekommen sei, zum mindesten dieselbe Wahrscheinlichkeit für sich hat, als die andere, es sei die bestehende Unfugssatzung nur die Resultirende einer redactionellen Rücksicht, deren Bedeutung dem rasch doch beileibe nicht flüchtig arbeitenden Gesetzgeber nicht einmal zum Bewusstsein gekommen. Was hier gesagt sein sollte, ist, dass die Entstehungsgeschichte für die Auslegung des Gesetzes nur soweit verwerthet werden darf, als sie urkundlich vorliegt, dass die Motive, welche überhaupt nur haben „den Werth ihrer Wissenschaftlichkeit“ [24]), wo sie einmal schweigen, durch dieses Schweigen selbst auch nichts besagen.

(Fortsetzung folgt.)

Die Strafausschliessungsgründe des chilenischen Strafgesetzbuches, Art. 10.

Von Alfredo Hartwig.

Wenn es ein Naturgesetz giebt, wonach jedes Volk denjenigen Herrscher und diejenige Verfassung hat, welche es verdient, so gilt dieser Satz nicht minder von dem Gesetz und insbesondere von dem Strafrecht des betreffenden Volkes. Denn das Strafrecht eines jeden Landes ist stets von der politischen Entwickelung und der sozialen Geschichte desselben abhängig gewesen und giebt durch seinen engen Anschluss an oben genannte Faktoren ein klares Spiegelbild der Kulturstufe, auf welcher das betreffende Volk steht. Dieser Zusammenhang ist vielleicht am besten an denjenigen Staaten zu beobachten, deren Bestehen als selbstständige Nation noch nicht allzu weit zurückliegt und deren Entwickelung sprungweise und daher nothgedrungen auch lückenhaft vor sich gegangen ist. Als Muster dürften hier die früher spanischen Kolonien dienen, welche eine Kultur erst seit ihrem selbstständigen Bestehen, also vom ersten Viertel des vorigen Jahrhunderts ab, zu verzeichnen haben.

Denn der Begriff „spanische Kultur“ und „spanische Kolonisation“ deckt sich in der Praxis, der Geschichte, mit dem beschleunigten Rückzuge jeder etwa vorhanden gewesenen Kultur. Dafür bieten alle süd- und mittelamerikanischen Staaten untrügliche Beweise. Am meisten hat sich von oben genannten Staaten die Republik Chile von der spanischen Kultur emporgearbeitet und ist somit zu einer verhältnissmässig beständigen inneren politischen Ruhe gelangt, welche ja stets die Grundlage für sozialen wie kulturellen Fortschritt bietet.

[24]) Binding, Handb. S. 472. Fuchs in Goltd. Arch. 29 S. 172.

Sein Strafrecht ist daher unter den Strafrechten Süd-Amerikas dasjenige, welches am meisten eigenen Beobachtungen, Erfahrungen anderer Strafrechte, sowie dem Charakter seiner Rechtspraxis Rechnung trägt. Im Allgemeinen schliesst es sich an das spanische Vorbild an, sowie an den Code Napoléon; doch finden sich zahlreiche Anklänge an andere moderne Gesetzbücher, speziell das deutsche Reichsstrafgesetzbuch, sowie das italienische oder wohl richtiger sardinische von 1859, sowie die Entwickelung zu einem einheitlichen italienischen Strafgesetzbuche, insbesondere von Zanardelli. Das Strafgesetzbuch der Republik Chile datirt vom 12. November 1874, die amtliche Ausgabe von 1889; in Kraft getreten ist dasselbe am 1. März 1875.[1])

Eine Besprechung des gesammten Inhalts dürfte zu weit hier führen;[2]) auch weisen die modernen Strafgesetzbücher im besonderen Theile nicht allzu wesentliche oder gar grundlegende Verschiedenheiten auf. Diese finden sich stets im allgemeinen Theil. Trotzdem dürfte die Darstellung eines besondere Verschiedenheiten zeigenden Abschnittes von Interesse sein, nämlich das Kapitel der Strafausschliessungsgründe, wie sie in Artikel 10 des Ch. StR. enthalten sind.[3])

In Uebereinstimmung mit dem RStGB. legt auch das Ch. St. in seiner Lehre von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, ihren Schwerpunkt auf die Darstellung derjenigen Zustände, deren Vorhandensein ausnahmsweise die Zurechnungsfähigkeit ausschliesst und betrachtet daher den normalen Zustand der Zurechnungsfähigkeit als nicht vorhanden:

I. Bei fehlender geistiger Gesundheit.

Leider hat hier das Ch. St. eine Einschaltung gemacht, indem es als Bedingung setzt, dass der Thäter nicht etwa in einem lucidum intervallum gehandelt hätte.[4]) Es ist bedauerlich, dass dieser sehr bedenkliche Begriff an dieser Stelle wieder Eingang gefunden hat. Denn im lucidum intervallum ist für den Geisteskranken immerhin nur ein vorübergehender Zustand, welcher in kurzer Zeit wieder der dem Individuum eigenthümlichen Unzurechnungsfähigkeit Platz zu machen hat. In der Annahme, dass das lucidum intervallum einen Schluss auf die absolut positive Zurechnungsfähigkeit zulässt, liegt ein grosser logischer Fehler. Entweder ist der Thäter gesunden Verstandes, so ist die Frage nach dem etwa vorhandenen lucidum intervallum zwecklos, oder er ist geisteskrank, so kann wohl in einem gewissen Zeitpunkt die Geisteskrankheit hinsichtlich ihrer äusseren Wirkungen auf ein relativ nur sehr geringes Mass erkennbar sein und die Annahme eines wirklich „freien Augenblickes" naheliegen. Doch darf eben nicht vergessen werden, dass jeder Mensch, bei welchem die Frage, ob ein lucidum intervallum vorgelegen habe oder nicht, schon als pathalogisch erkrankt präsumirt wird, es sich demnach nur um ein

---

[1]) Eine Uebersetzung des gesammten Strafgesetzbuches ist in der Z. f. ges. Strafrechtsw. XX erfolgt. Dortselbst auch eine geschichtliche und systematische Abhandlung über dasselbe.

[2]) Vgl. auch Z. f. Strafr. XX S. 227.

[3]) Der Art. 10 ist grossentheils dem Art. 8 des spanischen StGB. von 1871 entsprechend.

[4]) In ähnlicher Weise spricht das spanische StGB. im Art. 8 No. 1 von einem intervalo de razon.

mehr oder minder grosses Mass von negativer Zurechnungsfähigkeit handeln kann.

Ist aber der Beweis für die Unzurechnungsfähigkeit gebracht, so bestimmt das Ch. St., dass diejenigen Geisteskranken, welche ein Verbrechen begangen haben, sowie Diejenigen, welche in Vergehen rückfällig geworden sind, in eine Anstalt überführt werden sollen und dieselbe erst dann wieder verlassen dürfen, wenn das Gericht hierzu seine Erlaubniss giebt.[5]) Giebt die Familie des Erkrankten die Bürgschaft, denselben in sicherer Obhut bewahren zu wollen und zu können, so kann auch dieser die weitere Fürsorge übergeben werden.

II. Bei fehlender geistiger Reife.

Im Anklang an das RStGB. hat das Ch. St. für die strafrechtliche Beurtheilung der geistigen Reife eine doppelte Altersgrenze gezogen:

a) den Zeitraum der vermutheten Unzurechnungsfähigkeit bis zum 10. Jahe.

Auf den ersten Blick scheint es, als wenn die Präsumtion einer nur bis zum 10. Lebensjahre reichenden Unzurechnungsfähigkeit, der Wirklichkeit nicht entsprechen würde. Wenn man aber erwägt, dass die körperliche und geistige Reife im warmen Klima eine um mehrere Jahre früher beginnende ist, als in unseren Gegenden und das RStGB. die Grenze mit dem nur wenig höheren Alter vom 12. Jahre zieht, so darf wohl das beiderseitige Mass als richtig anerkannt werden.[6]) Während dieses Zeitraums ist also die straftrechtliche Verfolgung überhaupt ausgeschlossen, so dass ein strafrechtliches Verfahren nicht erst eintreten kann. Massregeln jedoch zur Besserung oder Beaufsichtigung hat das Ch. St. für diese Altersperiode nicht vorgesehen. Anders das RStGB., welches in der Novelle vom 26. Februar 1876 durch den dem § 55 zugefügten Absatz 2 ausdrücklich eine Ergänzung der Strafrechtspflege durch eine ernste, obrigkeitlich überwachte Zucht für nothwendig erachtet hält.[7])

b) den Zeitraum der zweifelhaften Zurechnungsfähigkeit vom vollendeten 10.—16. Jahre.

Hier tritt die strafrechtliche Verfolgung ein. Doch soll analog dem RStGB. das Gericht in jedem einzelnen Falle darüber beschliessen, ob der Thäter die zur Erlangung der Kenntniss der Strafbarkeit erforderliche „Einsicht“[8]) gehabt habe oder nicht. Auch hier hat das Ch. St. eine Lücke gelassen, indem es die zwangsweise Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt nicht anordnet. Eine Besserungsanstalt hätte wohl nur in der Landeshauptstadt Zweck, während in den schwach bevölkerten Provinzen die Unterhaltskosten derselben eine unverhältnissmässige Höhe erreichen würden. Kriminalpolitische Bedenken dürften hier wohl ausschlaggebend gewesen sein. Denn der jugendliche Verbrecher, welcher beispielshalber aus dem Norden oder Süden des Landes in die Strafanstalt der Hauptstadt gebracht würde, stände nach seiner Entlassung in Verhältnissen, die

[5]) Vergl. spanisches StGB. Art. No. 1 zweiter Abschnitt.

[6]) Das spanische StGB. setzt in Art. 8 No. 2 die Grenze auf 9 Jahre fest; diese Zahl ist jedoch in den meisten Töchterrechten geändert worden.

[7]) Jetzt BGB. EG. a. 34 Z. II.

[8]) Vergl. spanisches StGB. Art. 8 No. 3.

ihm in jeder Beziehung absolut unbekannt sind. Ein Blick auf die Landkarte dürfte dieser Behauptung Recht geben. Bis jetzt hat sich auch der Mangel derartiger Anstalten noch nicht fühlbar gemacht.

Wie das RStGB. schliesst auch das Ch. St. seinen Artikeln über die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit die Behandlung der Nothwehr und des Nothstandes an.

In der Definition des Begriffes „Nothwehr" stimmen beide Gesetzbücher überein, doch zeigen sich in der praktischen Behandlung der Frage mehrfache Verschiedenheiten.

In Artikel 10[4] behandelt das Ch. R. zunächst die Nothwehr zur Vertheidigung der eigenen Person und Rechte, indem es 3 Bedingungen aufstellt, von deren Eintreffen der juristische Begriff der Nothwehr abhängig gemacht wird:

a) rechtswidriger Angriff;
b) vernunftgemässe Nothwendigkeit des zur Vertheidigung angewandten Mittels;
c) Fehlen einer hinreichenden Herausforderung von Seiten des sich Vertheidigenden.[9])

Den etwas bedenklichen Begriff „gegenwärtiger rechtswidriger Angriff" hat das Ch. St. fallen lassen. Die Gegenwärtigkeit eines Angriffs bestimmt sich nach der Gegenwärtigkeit der Gefahr. Der Angriff selbst braucht noch nicht begonnen zu haben, während die Gefahr schon vorhanden ist, der Angriff jedoch unmittelbar droht. Wird in diesem Zeitpunkte der Nothwehr bereits im Recht eingeräumt, so werden die schweren Folgen, welche der später wirklich erfolgende Angriff mit sich bringen wird, vielleicht zum Theil abgewandt werden. Denn ein Zuvorkommen dem Angriffe gegenüber, ist oft bessere Nothwehr als ihn zurückzuschlagen.

Die Bedingung c) brauchte das Ch. St. nicht besonders hervorzuheben, da aus der in a aufgestellten Forderung eines rechtswidrigen Angriffes sich logischer Weise das Erforderniss der Bedingung c ergiebt.

Einen praktischen Zusatz hat an dieser Stelle das Ch. St. angefügt, wodurch Streitigkeiten hinsichtlich der Auslegung des Nothwehr-Artikels in sehr vielen Fällen ihre Erledigung finden dürften. Es bestimmt nämlich ausdrücklich, dass der rechtmässige Besitzer, der während der Nacht die Ersteigung der Umfriedigungsmauern seines Eigenthumes oder der dazu gehörigen Gebäude, einen Einbruch oder Zerstörung seines Eigenthums verhindert, stets als in der Nothwehr befindlich angesehen werden soll; gleichgiltig welchen Schaden er hierbei dem Angreifer oder Eindringling zufügt.

Leider fehlt dem deutschen Strafrechte ein derartiger Zusatz, so dass der Laie im Zweifel sein kann, wieweit sein Recht bei Vertheidignng seines Eigenthums geht. Die Unterlassung einer solchen nothwendigen Bestimmung im deutschen Gesetz ist eine schwere Hemmung des Eigenthumsschutzes und beruht auf Doktrinarismus. Das gesunde Volksempfinden ist oft ein weit besserer Gesetzgeber als die ganze Summe juristisch-philosophischer Weisheit vom grünen Tisch. Wenn das Gesetz das praktische Leben verschiedener Massen lenken und beherrschen soll, so muss es aus Innen heraus geboren werden. Indem das Ch. St. gerade diesen in der Praxis so überaus

[9]) Vergl. spanisches StGB. Art. 8 No. 4.

häufigen Falle einen besonderen Absatz widmet, hat es erreicht, dass Eigenthumsvergehen in Chill, speziell in dem gebildeten Centrum und Norden des Landes zu den grössten Seltenheiten gehören. Ueberhaupt sind wohl alle Artikel des Ch. St. der Praxis abgelauscht und dem Volksbewusstsein und -Charakter, so dass in Chile selbst der gewöhnlichste Mann mit den Gesetzen seines Landes gut vertraut ist.

Man vergleiche nur an dieser Stelle zum Beispiel das Strafrecht von Württemberg Art. 103 No. 3, welches die Grenzen rechtmässiger Vertheidigung für überschritten erklärt, wenn bei einem Angriffe auf das Eigenthum Schadensersatz zu erwarten war. Die logische Befolgung einer derartigen Bedingung müsste also zu der Nothwendigkeit führen, sich stets über die Vermögensverhältnisse des Angreifenden zu informiren, bevor rechtlicher Weise man an eine Vertheidigung denken könne. Selbst wenn eine derartige Bestimmung juristisch zu rechtfertigen wäre, würde sie doch stets jedem gesunden Volksbewusstsein so sehr widersprechen, dass ein Durchdringen dieses Gedankens unmöglich wäre.

Die Nothwehr ist jedoch analog dem RStGB. nicht nur zum Schutze eigenes, sondern als Nothhilfe auch zum Schutze fremder Rechtsgüter gestattet. Hinsichtlich der Vertheidigung von Rechtsgütern der Verwandten werden die Bedingungen sub a und b erfordert, ausserdem jedoch, dass, falls von Seiten des Angegriffenen ein Angriff vorhergegangen ist, der Vertheidiger sich hieran nicht betheiligt hat. Hier ist das sonst so praktische chilenische Recht leider in den Fehler verfallen eine etwas scholastisch klingende Erklärung des Begriffes „Verwandte" zu geben. Allerdings soll hier der etwas weit dehnbare Begriff „Verwandte" durch numerische Aufzählung der verschiedenen Grade eingeschränkt werden. Eigenthümlicher Weise erwähnt das Ch. St. die Verlobten hierbei nicht im Gegensatze zum RStGB., welches als Verlobte nicht nur die im juristisch-technischen Sinne „Verlobten" ansieht.

Doch wird die Nothhülfe auch auf die Fremden ausgedehnt, jedoch unter der Voraussetzung, dass nicht Rache, Hass oder ein anderes gesetzwidriges Motiv der Beweggrund zum aktiven Eintreten fremden Interessen gegenüber war[10]). Diese Voraussetzung erfordert jedoch eine äusserst individuelle Prüfung, die wohl meist ein negatives Resultat haben dürfte; denn bekanntlich ist nichts schwerer bei der richterlichen Beurtheilung als die Erforschung und Abschätzung psychischer Motive, und das RStGB. hat gut gethan, sich hier auf allzu subjektive Erörterungen nicht einzulassen.[11])

Im Anschluss an die Nothwehr behandelt das Ch. St. analog dem RStGB. den Nothstand. Die Auffassung dieses Begriffes ist jedoch

---

[10]) Vergl. spanisches StGB. Art. 8 No. 6.

[11]) Am klarsten zeigt die Rechte, welche bei der Nothwehr eingeräumt werden, der Art. 32 § 2 des brasilianischen Gesetzbuches vom 11. Oktober 1890. Derselbe bestimmt nämlich ausdrücklich, dass es auf die Natur des Rechtsgutes, dessen Verletzung durch die Nothwehrhandlung verhindert oder zurückgewiesen werden solle, nicht ankomme. „A legitima defeca não é limitada unicamente á protecção da vida; elia comprehende todos os direitos que poderem ser lesados." Demnach kann auch das geringfügigste Rechtsgut straflos vertheidigt werden. In gleicher Weise wie das Ch. R. präsumirt es auch in Art. 35 das Vorhandensein der Nothwehr bei Abwehr nächtlichen Einbruches und sogar bei Widerstand gegen ungesetzliche Anordnungen.

im Ch. St. eine ungleich praktischere wie im RStGB. Wie bei der Nothwehr, so setzt das Ch. St. auch bei dem Nothstande drei Bedingungen, von deren Eintreffen der gesetzliche Begriff des Nothstandes abhängig gemacht ist.[12])

a) Vorhandensein oder drohende Gefahr des Uebels, um dessen Beseitigung es sich handelt.

Schon dieser Satz zeigt die tiefe Kluft, welche die beiden Rechte in diesem Punkte von einander scheidet. Denn das Ch. St. spricht allgemein und von einer wirklich drohenden oder bereits vorhandenen Gefahr eines Uebels; während das RStGB. nur den Begriff „einer gegenwärtigen Gefahr für Leib und Leben" kennt. Es versagt also dem Nothstande seine Anerkennung bei Gefahr für alle anderen Rechtsgüter, z. B. „für die persönliche Freiheit, die Geschlechtsehre, für die wichtigsten staatlichen Interessen, deren Bedrohung doch gewiss von grösserer Bedeutung als eine geringfügige Körperverletzung, falls nicht etwa der Angriff zugleich als ein gegen die körperliche Unversehrtheit gerichteter betrachtet werden kann".[13]) Das BGB. hat in § 904 dagegen dem Nothstande ein grösseres Recht eingeräumt, als obiger § des RStGB. Hiernach ist die Einwirkung auf eine fremde Sache (Beschädigung, Zerstörung, Gebrauch, Verbrauch) auch dann gestattet, wenn von ihr keine Gefahr droht, die Einwirkung aber zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr nothwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung entstehenden Schaden unverhältnissmässig gross ist. Des ferneren gestattet der § 54 des RStGB. die Nothhülfe nur zur Rettung der eigenen Person, sowie der Angehörigen und lässt die zur Rettung eines Fremden begangene strafbare Handlung in keinem Falle straflos. „Ist dies schon an sich eine tadelnswerthe Einschränkung der auf den Nothstand gestützten Straflosigkeit, so wird der Tadel noch verstärkt durch das spezielle Register der straflos zu rettenden Angehörigen. Im Nothstande hat man weder Zeit noch Gelegenheit zum Nachschlagen von Registern".[14]) Unpassend ist auch die in § 54, nicht aber in § 52 aufgestellte Forderung, dass der Nothstand ein unverschuldeter sein müsse. Richtig ist allerdings, dass ein Nothstand, um als Entschuldigung zu dienen, von dem Thäter nicht in der Absicht, sich aus demselben durch eine strafbare Handlung zu retten, herbeigeführt sein darf. Allen diesen Uebelständen begegnet das Ch. St. durch die in a aufgestellte Bedingung. Denn es spricht erstens nicht nur von einer vorhandenen gegenwärtigen, sondern auch von der drohenden Gefahr, zweitens lässt es den Begriff der Schuld oder Nichtschuld gänzlich aus dem Spiele, und drittens verfällt es nicht auf das Aufzählen der strafbar zu rettenden Personen.

b) Das drohende Uebel muss grösser sein als dasjenige, welches verursacht ist, um ersteres zu verhüten.

c) Es darf kein anderes ausführbares und weniger nachtheiliges Mittel geben, um jenes zu verhüten.

---

[12]) Vergl. spanisches StGB. Art. 8 No. 7.

In c nähern sich dann die Anschauungen der beiden Gesetzbücher wieder, denn auch der § 54 spricht von einem „auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande".

Die Bedingung b ist dagegen der Form nach dem deutschen Strafgesetzbuche fremd; doch dürfte wohl die Bestimmung des „auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstandes" die sub b des Ch. St. gestellte Bedingung einbegreifen, so dass der Unterschied der beiden Rechte wohl mehr in der präzisen Form des Textes liegen würde. Dagegen hat das BGB. im § 228 im Anschluss an die Bestimmungen über Nothwehr die Beschädigung oder Zerstörung einer fremden gefahrdrohenden Sache gestattet, wenn die Nothstandshandlung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist und der Schaden nicht ausser Verhältniss zu der Gefahr steht.

Art. 10^{8} schliesst die strafrechtliche Verantwortlichkeit bei demjenigen aus, welcher trotz aller angewandten Vorsicht, trotz Beobachtung aller erforderlichen Massregeln bei Ausübung einer erlaubten Handlung einen Schaden verursacht. Eine derartige Bestimmung ist eigentlich selbstverständlich. Denn der Begriff der Handlung und somit der des Verbrechens setzt sich zusammen aus Willensbethätigung und Erfolg. Doch muss noch ein Weiteres hinzutreten, um die beiden Theile zum einheitlichen Ganzen zu verbinden: die Beziehung des Erfolges auf die Willensbethätigung. Hier stehen jedoch die Folgen der Handlung mit dem Willen des Subjektes in keinem Zusammenhange mehr, es hört also bei ihnen die Zurechnung auf und sie sind blosser Kasus. Das RStGB. besitzt keinen Paragraphen, der diesen Gedanken präzise ausspricht. Doch folgt eine gleiche Entscheidung aus der Ratio des § 59^{2} in mittelbarer Weise, welche darin liegt, dass die Zurechnung nicht weiter reicht als die Handlung.

Wie im RStrGB. ist auch im Ch. St. dem Genöthigten noch ausdrücklich ein Nothrecht eingeräumt worden. Im RStrGB. ist dieser erneute Hinweis ziemlich überflüssig. Denn der § 52 spricht von einer unwiderstehlichen Gewalt oder Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war. War jedoch die Gewalt unwiderstehlich, d. h. hat sie, jeden Widerstand ausschliessend, unmittelbar auf die Bewegungsmuskeln gewirkt, so entfällt der Begriff der Handlung und somit der des Verbrechens. Gefahr für Leib und Leben begründet aber schon nach § 54 StrGB. das Nothrecht.

Das Ch. St. spricht dagegen in Artikel 10^{7} allgemein von einer Gefahr oder einem Uebel nicht nur für Leib und Leben und indem es in Artikel 10^{9} überhaupt den Begriff einer Gefahr fallen lässt, sagt es eigentlich nur, dass wegen des fehlenden Willens die strafrechtliche Zurechnung fortfällt.

In der folgenden Nummer macht das Ch. St. eine Einschaltung, welche an dieser Stelle dem RStrGB. fremd ist. Es bestimmt nämlich, dass die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit bei demjenigen aufhören soll, welcher auf Befehl seines Vorgesetzten oder seiner Behörde handelt. Denn „nehme ich, als Beamter, eine Handlung vor, zu der mich mein Amt berechtigt, so übe ich den Willen des Staates aus.

Fordern meine Amtspflichten von mir die Aufhebung eines Rechtes, so ist diese Aufhebung kein Verbrechen".[15])

In das Gebiet des Code pénal français Art. 324 greift der Artikel 10^{11} des Ch. St. über, indem es an dieser Stelle die Konsequenzen seines Nothwehrbegriffes zieht, welcher, wie oben erwähnt, nicht in enger Weise auf eine Gefahr für Leib und Leben beschränkt ist. In Nothwehr befinde sich demnach der Ehemann, welcher seine Ehefrau beim Ehebruch in flagranti überrascht. Das Ch. St. ermächtigt ihn, die Schuldigen nach Belieben zu bestrafen, nur muss er, soweit möglich, beiden die gleiche Strafe zukommen lassen. Hat der Ehemann dagegen nur den einen schuldigen Theil gestraft, während er den anderen geschont oder absichtlich milder bestraft hat, so entzieht ihm das Gesetz seinen Schutz und bestraft ihn für das Delikt. Interessant ist, dass z. B. das Gesetz von Salvador, welches sich im Allgemeinen das chilenische Recht zum Vorbilde genommen hat, entgegen diesem dem Ehegatten und dem Vater eines Mädchens unter 21 Jahren das Recht gewährt, die in flagranti ertappten Personen zu tödten oder zu verwunden.

Dieser Artikel des Chil. Rechtes wäre an sich eine Benachtheiligung der Rechte der Frau, wenn das Gesetz nicht ausserdem noch eine Bedingung gesetzt hätte. Der Fehltritt der Frau darf nämlich nicht seinen Ursprung in dem Lebenswandel des Mannes finden. Es ist diese Bedingung aber auch nur ein gerechtes und logisches Postulat; da dem Ehemann einerseits die weitgehendste Selbsthülfe eingeräumt ist, so muss auch andererseits sein moralisches Verhalten die Wohlthat des Gesetzes begründen. Jedenfalls dürfte dieser Artikel besser eine Ehe vor frivolen Angriffen schützen als unser StGB. Denn die kurze Zeit Gefängniss, welche den Ehebrecher trifft, ist wohl für den beleidigten Ehemann kaum eine Sühne, ganz abgesehen davon, dass es nicht Jedermanns Sache ist, eine derartige heikle Familienangelegenheit vor das Forum zu bringen, während andererseits der Austrag durch Zweikampf ein sehr zweischneidiges Schwert ist. Wer der Waffengeübtere ist, ist von Anfang an im Vortheil und der Ausgang steht mit dem Rechtsgefühl oft, sogar meist in schroffem Gegensatz. Im Ch. St. dagegen kann der Ehemann in jeder ihm beliebigen Weise seine beleidigten Rechte vertheidigen, natürlich unter Wahrung der oben angegebenen Bedingungen. Das RStGB. weiss von einer Straflosigkeit der Tödtung des auf der That ertappten Ehebrechers sowie der mitbetroffenen eigenen Gattin nichts mehr, trotzdem nicht nur eine Anzahl moderner fremdländischer Strafrechte diese Bestimmung beibehalten haben, sondern auch in den älteren deutschen Strafrechten sich eine ähnliche Rechtsanschauung vorfindet.

In Artikel 10^{12} tritt uns der bereits bekannte Artikel 10^{10} in negativer Form entgegen. Während nämlich dort von der straflosen Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht die Rede ist, erklärt 10^{12} denjenigen für straflos, der sich einer Unterlassung schuldig gemacht hat, weil ihn ein gesetzlicher Grund oder unüberwindliches Hinderniss an der aktiven Ausführung gehindert hat.

Den Schluss dieses Artikels bildet eine kurze Anleitung über die Behandlung der Quasidelikte. Diese sollen nur in denjenigen Fällen

---

[15]) Berner, Lehrbuch des Deutschen Strafrechtes 1891, S. 96.

bestraft werden, welche das Gesetz besonders hervorhebt. Unter Quasidelikt versteht das chilenische Strafrecht alle diejenigen Handlungen, welche nicht aus dolus, sondern nur aus culpa begangen sind. Diese kurze Behandlung der Frage nach einer nur kulposen Handlungsweise kann nicht Wunder nehmen, da die generelle Präsumtion des dolus zu den bemerkenswerthesten grundsätzlichen Bestimmungen des Ch. R. zählt.

Zur Frage der Strafwürdigkeit des homosexualen Verkehrs.

Von Prof. Dr. Wachenfeld in Rostock i. M.

A. Die Begründung der Unterscheidung zwischen Konträrsexualität und blosser Homosexualität.

Bis in die jüngste Zeit ahndete man jede Aeusserung gleichgeschlechtlicher Neigung, ohne auf deren Ursache Rücksicht zu nehmen. Man hielt eben jede für die Handlung eines Wüstlings.

Erst durch die Publikationen von Johann Ludwig Casper[1]) aus 1852 und den folgenden Jahren erfuhr man, dass es auch Personen mit einer ihrem ausgebildeten Geschlecht nicht entsprechenden perversen Geschlechtsrichtung giebt.

Jene nennt man nach Caspers Vorgang Konträrsexuale und scheidet sie von den übrigen gleichgeschlechtliche Befriedigung Suchenden aus.

Als Gesammtbezeichnung für beide Gruppen hat man den sprachlich nicht korrekten Ausdruck Homosexuale gewählt. Dieser umfasst also:

1. die Konträrsexualen, das sind diejenigen, für welche Ulrichs die Bezeichnung Urninge (von Uranos, nach Platos Gastmahl Kap. 8 f.) erfunden hat,[2]) und
2. die bloss Homosexualen, also diejenigen Personen, welche gleichgeschlechtliche Handlungen verüben, ohne konträrsexual zu sein.

Als die Beobachtungen Caspers im Laufe der Zeit durch die Untersuchungen von Fränkel, Westphal, Kirn und vielen anderen Bestätigung gefunden hatten, war es natürlich, dass man für die Konträrsexualen als für Unglückliche, welche eine konträre Sexualempfindung zu Uebertretern des Gesetzes macht, Straffreiheit zu erwirken suchte. In dieser Hinsicht war besonders v. Krafft-Ebing thätig durch seine Psychopathia sexualis (10. Aufl. 1898) und seine 1894 erschienene Schrift: „Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter“ (2. Aufl. 1895).

---

[1]) Vgl. Caspers Mittheilungen in der Vierteljahrsschrift für gerichtliche und öffentliche Medizin Bd. 1 (1852), Bd. 7 (1855); ferner besonders: Klinische Novellen zur gerichtlichen Medizin. 1863; sowie sein später von Liman herausgegebenes Handbuch der gerichtlichen Medizin, 8. Aufl. 1889/1890 Bd. 1. — Die wissenschaftliche Erörterung der Homosexualität überhaupt reicht weiter zurück und beginnt gegen Ende des 18. Jahrhunderts mit philosophischen Erörterungen [Meiners, Betrachtungen über die Männerliebe der Griechen. 1775].

[2]) Ulrichs (ehemaliger hannöverscher Assessor, später Schriftsteller) gebraucht die Bezeichnung zuerst in seiner unter dem Pseudonym Numa Numantius veröffentlichten Schrift, Vindex 1864 S. 2.

Seine Bestrebungen betreffen zunächst nur den Konträrsexualen, also nicht jeden Homosexualen. Er ist sich bewusst, dass es auch Wüstlinge giebt, die sich gegen den § 175 StGB. vergehen. Dennoch hat man seine Schriften zum Ausgangspunkt einer Agitation zu Gunsten aller Homosexualen gemacht.

Die Versuche, diese alle von dem Strafgesetz zu befreien, werden heute durch ein besonderes Komitee betrieben, das sich den stolzen Namen „wissenschaftlich-humanitäres Komitee" beilegt. Das Komitee, an dessen Spitze der Charlottenburger Arzt Dr. Magnus Hirschfeld steht, ist sehr rührig. Es vertheilt Flugschriften, in denen zur Beseitigung des § 175 StGB. als zu einer „Kulturthat" aufgefordert wird, und versucht Volksaufklärung durch belehrende Schriften, deren Werth aber oft infolge ihres reklamehaften Aeussern zweifelhaft erscheint. In den Fällen, in denen das Komitee von „gerichtlichen Verwickelungen Homosexueller" erfährt, pflegt es „sämmtlichen betheiligten Richtern, Staatsanwälten, Vertheidigern und Sachverständigen aufklärendes Material"[1]) zu übersenden. Vor Allem aber hat es Massenpetitionen[2]) zur Aufhebung des § 175 StGB. an den Reichstag gelangen lassen: die eine mit 600, die andere mit 1000 Unterschriften, unterzeichnet von Männern aus allen Kreisen, namentlich von Künstlern, Schriftstellern, einer Anzahl Aerzte und nur sehr wenig Juristen.

Nicht genug hiermit, giebt das Komitee seit 1899 in dem „Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen" eine Zeitschrift heraus, welche die ausdrücklich ausgesprochene Tendenz verfolgt, den § 175 zu beseitigen.[3]) Also, eine besondere, sogar umfangreiche, im 3. Band 38 Bogen starke Zeitschrift zum Zweck der Beseitigung eines einzigen Paragraphen der Strafgesetzbuchs!

Während v. Krafft-Ebing Mitleid für Unglückliche zu erwecken sucht, fordert das wissenschaftlich-humanitäre Komitee nicht nur Straffreiheit für jede homosexuale Bethätigung, sondern auch deren soziale und staatliche Anerkennung. Dies thut es auf Grund seiner Ansicht, dass die Homosexualität eine rein natürliche Erscheinung sei, die auf einer unter die verschiedenen Individuen ohne Rücksicht auf die ausgebildeten Geschlechtsorgane vertheilten Neigung zu einem bestimmten Geschlechte beruhe. Solches widerstreitet aber allen Thatsachen. Die Homosexualität kann nichts rein Natürliches, Physiologisches sein; denn sonst würde die Natur die homosexuale Befriedigung, ebenso wie die heterosexuale, in den Dienst der Fortpflanzung und Arterhaltung gestellt haben. Es ist meines Erachtens ein Widerspruch in sich selbst, den gleichgeschlechtlichen Verkehr, der den Zwecken der Natur widerspricht, als etwas vom allgemeinen Standpunkte aus Natürliches zu betrachten.

Wäre die Ansicht des wissenschaftlich-humanitären Komitees richtig, so würde es keinen Unterschied zwischen Kontrasexualität und blosser Homosexualität geben.

Die Grenzlinien zwischen beiden würden sich aber auch dann verwischen, wenn die umgekehrte Ansicht zuträfe und jede Form der

---

[1]) „Aufruf" des wissenschaftlich-humanitären Komitees.

[2]) Die Petitionen datiren aus den Jahren 1897 und 1899 und haben eine lebhafte Opposition hervorgerufen, aus der eine Gegenpetition 1898 hervorgegangen ist.

[3]) Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen unter besonderer Berücksichtigung der Homosexualität Bd. 1 Vorwort S. 2 f.

Homosexualität eine anormale oder eine pathologische Erscheinung wäre, sodass sich auch Wüstlinge auf eine krankhafte oder anormale Sexualempfindung berufen dürften.

So gewiss es nun ist, dass Fälle krankhafter oder anormaler Homosexualität vorkommen, so gewiss kann in vielen anderen von einer pathologischen Störung oder anormalen Anlage keine Rede sein.

Das beweisen erstens alle Diejenigen, welche nur gelegentlich einmal sich verleiten lassen oder sich willkürlich zu homosexualen Handlungen bestimmen, wie insbesondere die Prostituirten, die es aus Geldsucht thun und ebensogut eine andere Erwerbsquelle wählen würden, wenn ihnen diese gewinnreicher und bequemer erschiene.

Das beweist zweitens die Anzahl von Personen, welche homosexuale Handlungen treiben. Homosexualität zeigt sich unter allen Völkern und in allen Volksschichten.[1]) Statistische Erhebungen über deren Verbreitung lassen sich nicht anstellen. Legt man die Berechnung Ulrichs zu Grunde, so würde es gegenwärtig ungefähr 60 000 männliche und ebensoviel weibliche Urninge in Deutschland geben.[2]) Nach Moll würde die Zahl für Berlin allein gegen 20 000 betragen. Ein sichereres Ergebniss liefern die für eine Klasse von Personen angestellten Erhebungen. Nach Moll verkehrt ein Viertel, nach Taxil die Hälfte der weiblichen Prostituirten unter einander. Das würde allein schon für Berlin, wo es einschliesslich der nicht unter Kontrolle Stehenden gegen 60 000 weibliche Prostituirte geben soll, 15—30 000 Homosexuale unter einer einzigen Gruppe von Weibern bedeuten. Diese Feststellung gestattet, zumal die Homosexualität unter Männern mindestens ebenso stark als unter Weibern verbreitet ist, den Schluss auf eine relativ grosse Verbreitung. Hierauf lässt auch die Dreistigkeit schliessen, mit der sich heute bereits die Homosexualen hervorwagen. In der unmittelbaren Nähe der belebtesten Strassen Berlins bieten sich täglich Dutzende von Soldaten in der Uniform der Garderegimenter Männern an, die in ungenirtester Weise auf das Anerbieten eingehen.

Wenn nun die Homosexualität so verbreitet ist, geht es nicht an, jeden homosexualen Akt als den Ausfluss einer pathologischen oder anormalen Sexualempfindung anzusehen. Denn alle Erfahrungen besagen, dass pathologische Formen und Anomalien in der Natur zu den Seltenheiten gehören.[3]) Und es wäre sehr merkwürdig, wenn bei der wichtigsten Funktion des höchststehenden Geschöpfes der Erde etwas anderes gelten sollte. Ja, die Vermuthung spricht sogar dafür, dass hier Abnormitäten noch seltener vorkommen.

Demnach kann nur ein Theil der homosexualen Akte als pathologische oder anormale Erscheinung angesehen werden. Also nur ein Theil ist die Aeusserung einer Kontrasexualität. Die Unterscheidung zwischen der letzteren und der blossen Homosexualität ist folglich sehr wohl begründet.

Ob die Kontrasexualität auf einer pathologischen oder auf einer anormalen Sexualempfindung beruht, darüber streitet man. v. Krafft-

[1]) Vgl. Karsch, Uranismus oder Päderastie und Tribadie bei den Naturvölkern. Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 3 (1901) S. 72 ff., und besonders Iwan Bloch, Beiträge zur Aetiologie der Psychopathia sexualis, Theil 1 (1902) S. 17 ff.

[2]) Vgl. zu dem Folgenden: Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Aufl. (1899) S. 144 ff.; Wachenfeld, Homosexualität und Strafgesetz (1901) S. 84 ff.

[3]) Dies hat bereits Medizinalrath Hüpeden besonders hervorgehoben. Gerichtssaal Bd. 51 (1894) S. 450.

Ebing, Moll u. A. nehmen das erstere, Hoche, Bloch u. A. das letztere an.[1]) Der Streit dürfte aber selbst für die medizinische Wissenschaft nicht von grosser praktischer Bedeutung sein, da auch bei Annahme einer anormalen Sexualempfindung die Kontrasexualen als Kranke behandelt werden müssen, wie namentlich Bloch hervorhebt.[2])

Für die Strafrechtswissenschaft kommt es nicht darauf an, welcher Art die eigenthümliche Perversität der Kontrasexualen ist, sondern nur darauf, dass es eine solche neben blosser Homosexualität giebt.

Den Unterschied zwischen diesen beiden Gruppen machen fast alle Psychiater, einschliesslich v. Krafft-Ebing.

Während dieser aber sehr leicht geneigt ist, Kontrasexualität anzunehmen, hält die communis opinio daran fest, dass der weitaus grösste Prozentsatz der Homosexualen nicht konträr ist. Zum Beleg mag nur aus Eulenburgs Realencyklopädie der gesammten Heilkunde eine Bemerkung Blumenstocks angeführt werden, die dahin lautet: „Die Zahl der an konträrer Sexualität Leidenden ist viel grösser als die geringe Zahl der bisher beschriebenen Fälle, aber ungleich klein im Vergleich zu der grossen Anzahl von Päderasten.“[3]) Auch in jüngster Zeit scheint man nicht anderen Sinnes geworden zu sein. In einem der letzten Hefte des Archivs für Kriminalanthropologie sagt Näcke in Bezug auf die Konträrsexualen: „Diese Klasse aber bildet sicher nur eine kleine Zahl. Die Hauptmasse der Homosexualen sind lasterhafte Roués“[4])

Besteht nun eine Grenzlinie zwischen Kontrasexualität und blosser Homosexualität, so fragt es sich, ob dieselbe auch eine Strafbarkeitsgrenze bildet und weiterhin bilden soll.

Ehe man diese Frage, insbesondere de lege ferenda, beantworten kann, bedarf es einer Prüfung der Entstehung der beiden Arten der Homosexualität.

B. Die Entstehung der beiden Arten der Homosexualität.

Ueber den Ursprung der Homosexualität stehen sich zwei Meinungen gegenüber. Die eine führt sie auf Erwerb, die andere auf angeborene Anlage zurück. Ob man dieser oder jener Theorie folgt, ist, wie Gross[5]) gegenüber betont werden muss, nicht nur für die medizinische, sondern auch für die kriminalistische Behandlung der Homosexualität von eminenter praktischer Wichtigkeit. Gross, der die Streitfrage für unerheblich hält, hat nur Recht in Bezug auf ihren Einfluss de lege lata. De lege ferenda gelangt man dagegen zu ganz verschiedenen Resultaten, je nachdem der Homosexuale seine perverse Neigung als ein ihm in die Wiege gelegtes Missgeschick hinzunehmen oder als Folge seines Lebenswandels anzusehen hat. Im letzteren Fall wird man weit eher geneigt sein, ihn für die Verfolgung seiner Neigung verantwortlich zu machen. Denkt man in beiden Fällen an ein Straf-

[1]) Vgl. die angeführten Schriften von v. Krafft-Ebing, Moll, Bloch und ausserdem Hoche, Zur Frage der forensischen Beurtheilung sexueller Vergehen. Neurologisches Centralblatt Bd. 15 (1896) S. 67 ff.

[2]) Bloch, a. a. O. S. 251.

[3]) Eulenburg, Realencyklopädie der gesammten Heilkunde Bd. 3 Artikel „Conträre Sexualempfindung“.

[4]) Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 8 (1902) S. 215.

[5]) Gross, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 6 (1891) S. 362.

gesetz, so verfolgt man in beiden doch wesentlich verschiedene Zwecke. Bei angeborener Neigung dient es nur dazu, unschädlich zu machen, bei erworbener auch insofern zu bessern, als es durch Abschreckung die Entstehung und das Fortschreiten der perversen Neigung zu hindern berufen ist.

Man wird also kaum umhin können, zu dieser Kardinalfrage, welche von anderen Wissenschaften in den Vordergrund gerückt wird, auch juristischerseits Stellung zu nehmen.

In Juristenkreisen glaubt man freilich vielfach, dem enthoben zu sein, weil man die erbliche Anlage der Homosexualität für eine ausgemachte Sache ansieht. Diese Auffassung hat aber nur dadurch entstehen können, dass ausserhalb der medizinischen Fachkreise gerade diejenigen Schriften, welche die v. Krafft-Ebingsche Anlagetheorie vertreten, besondere Beachtung gefunden haben. Hat sich doch v. Krafft-Ebing selbst mit seiner Abhandlung „Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter" nicht an seine Fachgenossen, sondern vornehmlich an Juristen gewandt! Die Ideen v. Krafft-Ebings sind ferner durch eine von einem Richter verfasste und unter Juristen verbreitete Broschüre „Eros vor dem Reichsgericht", sowie vor Allem durch den Text der beiden Reichstagspetitionen zur Aufhebung des § 175 StGB. allgemein bekannt geworden. Hier sowohl als auch in allen Schriften der Propagandalitteratur wird die v. Krafft-Ebingsche Anlagetheorie als ein „sichergestelltes Forschungsergebniss" hingestellt. Es ist deshalb verzeihlich,[1]) wenn auch Juristen die Sicherheit, mit der die v. Krafft-Ebingsche Theorie verkündet wird, als ein Zeichen ihrer Wahrheit hinnehmen und in einen Irrthum verfallen, den weder Medizin noch Naturwissenschaft theilen.

In diesen beiden Wissenschaften begegnet die v. Krafft-Ebingsche Theorie dem allergrössten Widerspruch, der Art, dass sie von hervorragenden Psychiatern als geradezu widersinnig bezeichnet wird.[2])

Nachdem ich meine Stellung zu derselben an einem anderen Orte näher dargelegt habe,[3]) erübrigt es sich, hier noch einmal darauf einzugehen. Es mag genügen, die Worte Cramers zu wiederholen: „Ich gehe kaum zu weit, wenn ich sage, dass gerade in der Laienwelt die Lehren v. Krafft-Ebings fast mehr bekannt und geschätzt sind, als in den Kreisen der Sachkundigen." [4])

Die Zahl der gegnerischen Erklärungen wächst immer mehr. Ich erinnere daran, dass sich als Gegner sowohl der v. Krafft-Ebingschen als auch jeder Anlagetheorie ausgesprochen haben: die Psychiater Meinert, Cramer, v. Schrenck-Notzing, Aschaffenburg, Hoche, Holländer, Rosenbach, Bleuler, Kräpelin, Friedmann, Siemerling u. A.

Damit ist die Reihe der Gegner keineswegs erschöpft. Zu nennen sind noch Kautzner[5]) und Wollenberg.[6]) Auch der Zoologe Fritsch

[1]) Dies gilt auch von dem Anonymus M. in der Schweizerischen Zeitschrift für Strafrecht 14 Jahrgang S. 377 f. Hinter ihm könnte man Mittermaier-Bern vermuthen, wenn sich nicht der Verfasser bei Negligirung der juristischen Seite der Frage als medizinischer und anthropologischer Sachverständiger gerirte!

[2]) Forel u. A., angeführt bei Hirschfeld, § 175 des Reichstrafgesetzbuches (1898) S. 36.

[3]) Wachenfeld, Homosexualität und Strafgesetz (1901) S. 61 ff.

[4]) Cramer, Berliner klinische Wochenschrift Bd. 34 (1897) S. 935.

[5]) Kautzner, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 2 (1899) S. 160.

[6]) Wollenberg, Neurologisches Centralblatt Bd. 18 (1899) S 430.

hat sich als Gegner bekannt.[1]) Näcke, der früher unbedingter Anhänger der Anlagetheorie war, misst in seinen späteren Schriften dem Erwerb eine wesentliche ätiologische Bedeutung bei.[2]) Eulenburg, der früher ebenso wie Tarnowsky die Homosexualität theils auf Erwerb, theils auf Anlage zurückführte, gehört neuerdings zu den Anhängern der Erwerbstheorie.[3])

In besonderen Abhandlungen der letzten Zeit sind als Gegner hervorgetreten: Löwenberg[4]) und Bloch. Letzterer hat in der bereits erwähnten Monographie die Anlagetheorie scharf zurückgewiesen und die Erwerbstheorie als die vom medizinischen, anthropologischen und ethnographischen Standpunkt allein haltbare hingestellt.

Die Anhänger der Erwerbstheorie sind heute so zahlreich, dass diese als communis opinio gelten muss.

Daher kann man das Angeborensein der Homosexualität nicht mehr als ein wissenschaftliches Faktum für das Strafrecht verwerthen. Will man dennoch darauf zurückkommen, so kann man von näherer Begründung nicht Umgang nehmen.

Gross[5]) sucht die Anlagetheorie zu retten, indem er ausführt, dass die Homosexualität zwar eine Geschmacksache, ihre Grundlage aber physikalisch vorhanden und bei fortschreitender Wissenschaft anatomisch nachweisbar sei. „Niemand zweifelt mehr daran," sagt er, „dass es einst z. B. gelingen wird, nachzuweisen, warum der Italiener, der Franzose, der Slave so und nicht anders spricht, warum jeder von ihnen Laute anderer Nationen nicht nachsprechen kann — allerdings wird diese Erkenntniss erst auf dem Sezirtische und unter dem Mikroskope gewonnen werden —, aber sie wird es werden, ebenso wird man über dem Sezirtisch, objektiv schliessend sagen können: „Das war ein Homosexualer.""

Wenn es nun auch wirklich möglich wäre, Nationalität und Homosexualität auf dem Sezirtisch festzustellen, so wäre damit für die Anlagetheorie noch nicht das Geringste erwiesen. Dazu bedürfte es auch des Nachweises, dass die Deformationen, aus denen man die Homosexualität gleichsam ablesen will, von Geburt an vorhanden gewesen sind. Ein solcher Nachweis wird aber schwer, wahrscheinlich überhaupt nicht zu erbringen sein. Denn die Deformationen sind keineswegs immer nur Geburtsfehler, sondern werden auch durch äussere Einwirkungen hervorgerufen. Dies gilt namentlich für das Gehirn, an dem man nach der v. Krafft-Ebingschen Theorie am ersten die sichtbaren Spuren der Homosexualität vermuthen könnte. Wenigstens zeigt die nicht hereditäre, durch Unglücksfall oder Ausschweifung erworbene Geisteskrankheit die gleichen cerebralen Veränderungen wie die auf erblicher Belastung beruhende.

Was das Beispiel anlangt, das Gross anführt, so ist gerade dieses ungeeignet, etwas zu beweisen. Denn grundsätzlich erscheint jeder Mensch befähigt, eine fremde Sprache zu erlernen, und thatsächlich

[1]) Fritsch, angeführt im Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 3 (1901) S. 103 f.

[2]) Näcke, Archiv für Psychiatrie Bd 32 (1899) S. 378.

[3]) Eulenburg, Vorwort zu Bloch, Beiträge zur Aetiologie der Psychopathia sexualis: „Die Lehre von dem ‚Angeborensein' der sexuellen Perversionen, zumal der Homosexualität, muss fallen gelassen oder doch erheblich eingeschränkt werden."

[4]) Löwenberg, Deutsche Medizinal-Zeitung Bd. 22 (1901) S. 733 f.

[5]) Gross, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 7 (1901) S. 188

eignen sich nicht wenige, obwohl sie erst im späteren Lebensalter ins Ausland gekommen sind, die fremde Aussprache vollkommen an. Um so mehr trifft dies für die bald nach der Geburt ins Ausland verbrachten Kinder zu. Es wird wohl schwerlich einen unter einer fremden Nation aufgewachsenen und mit seiner Muttersprache unbekannten Menschen geben, der nicht genau denselben Dialekt spräche wie seine Umgebung. Und doch könnte dies, wenn die Sprache nicht etwas Erworbenes, sondern Angeborenes wäre, nicht der Fall sein.

Gross hält ferner aus dem Grunde an der Anlagetheorie fest, dass sich nichts einer erworbenen Homosexualität Paralleles auf anderen Gebieten finde. Auch dies trifft nicht zu. Denn dem perversen Geschlechtstrieb lassen sich, nach meiner früheren Darlegung, der perverse Nahrungs-, Durst- und Geselligkeitstrieb sehr wohl zur Seite stellen. Der Nahrungstrieb ist eher stärker als der Geschlechtstrieb. Und doch untersteht auch er ganz und gar der Gewohnheit. Diese vermag ihn so zu leiten, dass das Individuum sich einer Nahrung zuwenden kann, vor der es Anfangs Ekel empfand und die nicht einmal seiner Konstitution entspricht. Systematische Versuche an Thieren haben dies als unzweifelhaft erwiesen.[1]) Es liegt daher die Annahme nahe, dass auch der Geschlechtstrieb durch blosse Gewohnheit in veränderte Bahnen geleitet werden kann.

Gross versucht nun seine Behauptung, dass es an einer Parallele auf anderem Gebiet fehle, durch ein argumentum a contrario darzuthun. Er sagt: „Niemand glaubt, dass der ärgste Schlemmer aus Uebersättigung an Delikatessen zum Koprophagen wird, dass der Säufer schliesslich zu einer ekelhaften Flüssigkeit greift . . . Ueberall sehen wir nur Steigerung, Steigerung bis zum äussersten Exzess, nirgends aber ein Umschlagen . . . Kurz, an die „gewordenen" Homosexuellen glaube ich nicht."[2])

Diese Argumentation enthält eine Reihe von Fehlern. Zunächst berücksichtigt sie nur einen Theil der Fälle erworbener Homosexualität und stellt es so dar, als entstehe die Homosexualität nach der Erwerbstheorie nur aus Uebersättigung. Das hat aber bis jetzt noch kein Anhänger der Erwerbstheorie behauptet. Nach meiner Auffassung nimmt sogar die in der Jugend erworbene Homosexualität die erste Stelle ein. Und von der im späteren Lebensalter entstandenen bildet die auf Uebersättigung beruhende nur eine, vielleicht nicht einmal grosse Quote der in Betracht kommenden Fälle. Die Mehrzahl entsteht durch gelegentliche äussere Ursachen, wie Verführung, oder durch die Sucht, in den Genüssen zu wechseln, wie es der Lebemann thut.

Ferner passen die von Gross gewählten Beispiele nicht. Soll die Unmöglichkeit des „Umschlagens" des Nahrungs- oder Dursttriebes von einem natürlichen zu einem unnatürlichen Genuss dargethan werden, so müssen die Beispiele vor allen Dingen doch so gewählt sein, dass auch der unnatürliche Genuss noch als Aeusserung des Nahrungs- oder Dursttriebes erscheint, wie der unnatürliche Geschlechtsgenuss als Aeusserung des Geschlechtstriebes! In den Gross'schen Beispielen ist es aber nicht derselbe Trieb, der vom natürlichen zum unnatürlichen Genuss führt. Nicht aus Hunger oder Durst, sondern

[1]) Vgl. v. Schrenck-Notzing, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 1 (1898) S. 24.

[2]) Gross, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 6 (1901) S. 362.

als Begleiterscheinung sexueller Perversionen entstehen Koprophagie und Aehnliches.

Schliesslich hat Gross das Verhältniss von Homosexualität und Heterosexualität verkannt. Beide sind nicht in ihrem Wesen verschieden. Es ist sehr richtig, dass überall „nur Steigerung, Steigerung bis zum äussersten Exzess" vorkommt. Die Homosexualität ist aber, soweit sie nicht in früher Jugend erworben ist oder bereits als Kontrasexualität erscheint, nichts weiter als eine solche Steigerung. Sie entspringt meist dem allgemeinen sexuellen Reizhunger, wie Hoche[1]) sehr treffend die Sucht nach Steigerung des Geschlechtsgenusses genannt hat, und dient stets demselben nächsten Zweck, wie die Heterosexualität, dem Zwecke der Befriedigung geschlechtlicher Lust.

Nach alle dem dürften die Einwendungen von Gross gegen die Erwerbstheorie hinfällig sein. Diese selbst wird m. E. schon durch folgende drei Gründe bewiesen:

1. Die Homosexualität und selbst die Kontrasexualität sind heilbar. Angeborene Uebel sind dies in nur sehr beschränktem Maasse. Nun hat eine übergrosse Zahl von Aerzten Heilerfolge veröffentlicht, darunter auch v. Krafft-Ebing, Moll und andere Anhänger der Anlagetheorie.[2]) Die Heilerfolge scheinen mithin sehr zahlreich zu sein, wie namentlich auch die Beobachtungen Tarnowskys ergeben.[3]) Die Heilung geschieht vielfach mit Hülfe von Suggestion. Wenn nun aber eine Suggestionstherapie so häufig Erfolg hat „und zwar auch in solchen Fällen, die bisher als angeborene betrachtet wurden", so muss man in der That mit v. Schrenck-Notzing, Bloch u. A. zu dem Resultat kommen, dass die Homosexualität in der Regel nicht angeboren sein kann.[4])

2. Die Homosexualität kann künstlich gezüchtet werden. Karsch theilt in einer Abhandlung, in der er die Ubiquität der Homosexualität bei den Naturvölkern nachweist, Berichte mit, wonach einzelne Völkerschaften, wie die Konjagen, Kinder von Jugend auf zur Päderastie erziehen. Die Laches in Südamerika sollen den sechsten Knaben von vornherein zum Kinäden bestimmt und als solchen aufgezogen haben.[5]) Bei den Pueblo-Indianern gehört es zu den jedes Frühjahr wiederkehrenden religiösen Ceremonien, besonders kräftige junge Männer durch häufige Masturbationen, längeres Reiten ohne Sattel etc. zu entmännlichen und homosexualen Zwecken dienstbar zu machen.

Die künstliche Züchtung der Homosexualität in modernen Kulturländern wird durch die Knabenbordelle in Südeuropa bewiesen. Dass förmliche Züchtung auch sonst vorkommt, geht aus Mittheilungen Tarnowskys[6]) hervor, wonach junge Leute in manchen Instituten zur

---

[1]) Hoche in dem sehr beachtenswerthen Aufsatz „Zur Frage der forensischen Beurtheilung sexueller Vergehen". Neurologisches Centralblatt Bd. 15 (1896) S. 58.

[2]) Von Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Aufl. (1899) S. 459 f, werden 12 Autoren genannt, die Heilerfolge veröffentlicht haben.

[3]) Vgl. Tarnowsky, Die krankhaften Erscheinungen des Geschlechtssinnes 1886 S. 38.

[4]) S. Bloch, a. a. O. S. 8; v. Schrenck-Notzing, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 1 (1898) S 137 ff. und derselbe, Die Suggestionstherapie bei krankhaften Erscheinungen des Geschlechtssinnes 1892.

[5]) Karsch, Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 3 (1901) S. 159 f.; S. 150; S. 141 ff.

[6]) Tarnowsky, a. a. O. S. 63 ff., auch S. 101.

widernatürlichen Unzucht geradezu abgerichtet werden. Beachtenswerth ist, dass v. Krafft-Ebing sich die Darlegung Tarnowskys zu eigen macht. Er bringt sie mit folgenden Worten: „Dem Verführten fällt es Anfangs schwer, den eklen Akt zu vollbringen. Er nimmt zunächst die Phantasie zu Hülfe, indem er sich das Bild eines Weibes vorstellt. Allmählich gewöhnt er sich an die Scheusslichkeit. Schliesslich wird er, gleichwie der durch Masturbation sexuell Verdorbene, relativ impotent dem Weibe gegenüber und lüstern genug, um an dem perversen Akt Gefallen zu finden."[1]) Diese Schilderung bietet ein typisches und jeder Anlagetheorie widersprechendes Beispiel dafür, wie in einem normalen und sexuell gesunden Menschen nicht nur Homosexualität, sondern auch Kontrasexualität willkürlich hervorgerufen werden kann. Dass ganz dasselbe Ziel durch Selbstbestimmung erreicht wird, zeigt die männliche Prostitution, die aus blosser Geldsucht dem schändlichen Gewerbe fröhnt.

3. Ein namentlich von Hoche dargelegtes Argument ist die Gesetzmässigkeit, mit der die Homosexualität bei gewissen äusseren Umständen entsteht.[2])

Ueberall, wo Personen gleichen Geschlechts längere Zeit zusammen und vom anderen Geschlecht getrennt leben, entstehen homosexuelle Neigungen, die, falls sie nicht schon zu starke Wurzeln geschlagen haben, wieder verschwinden, nachdem das Zusammenleben aufgehört hat. Eine Reihe von Aerzten theilen nach ihren eigenen Erfahrungen mit, wie sich unter Jünglingen in Allumnaten homosexuale Liebes-Verhältnisse entwickeln, die mit dem Verlassen der Schule ihr Ende finden.

Die Verbreitung der Homosexualität in Klöstern ist bekannt. Ein Arzt Doppet sagt: „Jenes Laster, das den Jesuiten zum Vorwurf gemacht worden ist, entsprang aus der Einkerkerung der blühenden Jugend".[3]) Also die Thatsache der Einsperrung und Absonderung selbst wird als Ursache für die Entstehung der Homosexualität angesehen.

Dasselbe geht aus dem Bericht des Kapitäns eines englischen Kriegsschiffes hervor, der meint, dass er froh wäre, wenn er seine Leute nach einer langen Seereise ans Land schicken könnte, da er nie wüsste, wie weit sie gehen könnten, wenn sie für einen längeren Zeitraum ohne Weiber blieben![4]) Damit stimmt auch, dass in Gefängnissen die Homosexualität sehr stark verbreitet ist. Oft in erschreckendem Umfang. So sollen nach Wey in einer einzigen Straferziehungsanstalt New-Yorks 80 Prozent Homosexuale vorhanden sein.[5])

---

[1]) v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. (1898) S. 357. — Derselbe verkennt übrigens nicht, dass es eine gezüchtete, nicht krankhafte Päderastie (S. 356) und ebenso eine erworbene Kontrasexualität (S. 361) giebt. Sein Fehler besteht nur darin, dass er die Zahl der Fälle angeborener Homosexualität überschätzt und alle seine Forderungen auf diese stützt, gleichsam als gäbe es keine erworbene Homosexualität. Sehr bezeichnend ist, dass er seine Ausführungen „de lege lata und de lege ferenda" im Anschluss an die Besprechung der angeborenen Kontrasexualität bringt und vor dem Abschnitt, in dem er von der gezüchteten Päderastie spricht.

[2]) Hoche, Neurologisches Centralblatt Bd. 15 (1896) S. 66 Vgl. dazu Moll, a. a. O. S. 374 Note 2 und die daselbst angeführte Mittheilung von Dr. Bahrdt über Schulpforta.

[3]) Doppet, Das Geisseln und seine Einwirkung auf den Geschlechtstrieb. Angeführt bei Bloch, a. a. O. S. 183.

[4]) Ellis und Symonds, Das konträre Geschlechtsgefühl [deutsch von Kurella] (1896) S. 11 N. 1.

[5]) S. Ellis und Symonds, a. a. O. S. 13.

Selbst in Kasernen ist die Homosexualität nicht selten und vielleicht dies mit ein Grund, weshalb in manchen Städten unter den Männern, die sich anderen anbieten, eine so grosse Zahl Soldaten zu finden ist.[1]) Von den französischen Fremdenlegionären weiss man, dass sie fast alle zur Päderastie neigen, weil das monate- und jahrelange Zusammenwohnen in einem Zelt am Rande der Wüste unter Ausschluss jedes weiblichen Verkehrs diese Art der sexuellen Befriedigung herbeiführt.[2])

Das Gesetz, nach dem die homosexuale Neigung erwacht, sobald jüngere Personen gleichen Geschlechts längere Zeit, vom andern Geschlecht getrennt, zusammenleben, gilt allgemein ebenso für Weiber wie für Männer.[3]) Dies bestätigen Beobachtungen aus Mädchenpensionaten und Weibergefängnissen, sowie Berichte über das Leben in Harems.[4])

Muss nun auch die Homosexualität als erworbene Eigenschaft angesehen werden, so soll damit doch nicht gesagt sein, dass sie nicht auch als angeborene vorkommen könne. Dies ist aber nach der weitaus überwiegenden Meinung der Aerzte nur eine seltene Ausnahme. Sie dürfte sich wohl meist aus denjenigen Fällen rekrutiren, in denen anatomisch wahrnehmbare Veränderungen an äusseren oder inneren Geschlechtstheilen oder eventuell am cerebralen Centrum zu konstatiren sind, sodass sie sich mehr oder minder als Zwittererscheinungen darstellen.

Für die Regelfälle der Homosexualität kommen folgende ätiologische Momente in Betracht:

I. In erster Linie spielen, da die homosexuale Befriedigung die Auslösung eines sinnlichen Reizes ist, alle Faktoren eine Rolle, welche die Sinnlichkeit überhaupt wecken, daher solche, die auch für die Entstehung homosexualer Gelüste von Bedeutung sind. Hierhin gehören:[5])

1. allgemeine Faktoren, wie z. B. südliches Klima, warme Temperatur, Sitten (Mode) und Gebräuche,
2. individuelle Faktoren, wie z. B. beginnende Pubertät, ungenügende oder unmoralische Erziehung, sinnenreizende Lektüre,

---

[1]) Tarnowsky, a. a. O. S. 66. — Von einzelnen englischen Regimentern wird behauptet, dass sich die meisten Gemeinen verkaufen In Paris u. in französischen Provinzialstädten soll es besondere Häuser für prostituirte Soldaten geben. Vgl. Ellis und Symonds, a. a. O. S. 10 N. 1 und Raffalovich, Die Entwickelung der Homosexualität (Uebersetznng 1895) S. 12.

[2]) Cramer, Berliner klinische Wochenschrift Bd. 34 (1897) S. 962; Derselbe, Gerichtliche Psychiatrie 2. Aufl. (1900) S. 281.

[3]) Dieses Gesetz wird besonders anerkannt von Tarnowsky, Cramer, Bloch, Chevalier, Une maladie de la Personalité (1893) S. 199. — Moll, a. a. O. S. 375, macht darauf aufmerksam, dass auch bei Dante (L'Inferno XVI, 37—45, wovon aber nach freundlicher Mittheilung Kohlers nur der Schluss in Betracht kommt) das Fehlen von weiblichem Verkehr als Ursache der Sodomiterei angeführt wird. Es scheint fast, als handle es sich um ein allgemeines Naturgesetz. Denn auch bei den Thieren, die vom andern Geschlecht getrennt gehalten werden, kommt homosexualer Verkehr vor. Vgl. v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 356 N. 2 (Bezugnahme auf Lombroso).

[4]) S. Moll, Untersuchungen über die Libido sexualis Bd. 1 (1898) S. 449; Derselbe, Die konträre Sexualempfindung, S. 514 (unter Berufung auf Mantegazza); Bloch, a. a. O. S. 181 f.

[5]) Vgl. Bloch, a. a. O. S. 17 ff.; ferner auch Karsch, Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 3 (1901) S. 72 ff.

obscöne Bilder, aufregende Schaustellungen, Betrachtung geschlechtlicher Vorgänge (auch der Thierwelt), Genussmittel wie Alkohol, Morphium u. s. w.

II. Ist die Sinnlichkeit einmal geweckt, so drängt sie zur Auslösung des sinnlichen Reizes. Ob dies nun durch homosexuale Befriedigung geschieht, hängt von dem Hinzutritt weiterer occasioneller Momente ab.

Diese verlangen eine Scheidung je nach dem Lebensalter des Individuums, auf das sie einwirken.

A. Die Umstände, welche die Homosexualität in früher Jugend entstehen lassen, sind so zahlreich und verschiedenartig, dass sie jeder Gruppirung spotten. Durch eine verkehrte Anordnung eines Erziehers, durch ungeeigneten, wenn auch nicht verführenden Verkehr, durch gelegentliches Hören von irgendwelchen homosexualen Dingen kann beim Kind die Sexualität in falsche Bahnen geleitet werden.

In vielen Fällen der früherworbenen Homosexualität ist die Neigung keine vorübergehende, sondern eine dauernde, die zur Kontrasexualität ausarten kann.

B. Die Umstände dagegen, durch welche die Homosexualität im späteren Lebensalter hervorgerufen wird, lassen sich auf fünf Gruppen zurückführen:

1. Zu der ersten Gruppe, die allerdings eine Erklärung nur für die männliche Homosexualität abgiebt, gehören die Momente, welche eine Herabsetzung und Verachtung des Weibes bedingen.

Wo das Weib eine untergeordnete soziale Stellung einnimmt, kommt sehr leicht Homosexualität auf, wie das „klassische" Beispiel von Hellas beweist.[1]) Aus jenem Grunde herrscht auch die Homosexualität in den Ländern mit Polygamie. De Joux meint: „In Persien, Arabien, im Oriente überhaupt, wo der Moslem seine psychische und physische Kraft in der Vielweiberei zersplittert, sind mehr als ein Drittel der Männer Urninge mit perversem Sexualtrieb, so dass die Laster des dritten Geschlechts eben dort eine furchtbare Verbreitung finden."[2])

Doch auch da, wo die Frau über eine geachtete soziale Stellung hinausstrebt und um Gleichstellung mit dem Mann im bürgerlichen Leben kämpft, wird, weil sie schlechterdings nicht in allen Stücken mit ihm zu konkurriren vermag, der Boden für die Geringschätzung des Weibes und die damit in Verbindung stehende Homosexualität geebnet. Dies passt auch auf unsere Zeit, wo selbst Leistungen der Frau, die denen des Mannes gleichwerthig sind, in Fabriken, Handelsgeschäften etc. mit geringerem Lohne bewerthet werden.

Individuelle Faktoren für die Abneigung gegen das Weib entstehen besonders durch die übeln Erfahrungen, die der Mann in physischer oder psychischer Hinsicht beim Weibe gemacht hat. In physischer Hinsicht ist es die Impotenz, die allgemein für eine Ursache homosexualer Neigung gehalten wird, in psychischer sind es Ekel und

---

[1]) Vgl. die Ausführungen bei Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Aufl. (1899) S. 53 ff. — Moll sagt daselbst: „Gerade bei den Griechen zeigt es sich, dass das Hervortreten der Päderastie und das Ansehen der Frau in einem gewissen Wechselverhältniss stand, da bei ihnen zweifellos die Frau wenig Achtung genoss, dafür aber die Knabenliebe in ausgedehnter Weise geübt wurde."

[2]) De Joux, Die Enterbten des Liebesglückes (1893) S. 125.

Verbitterung. Wer das Weib in seiner Erniedrigung gesehen und verachten gelernt oder wer bei ihm vergeblich sein Glück gesucht hat, wird sich eher an das eigene Geschlecht halten als derjenige, der beim Weib fand, was er suchte.

2. Eine zweite Gruppe beruht auf dem Verlangen nach Variationen und immer stärkeren geschlechtlichen Genüssen. Der Lebemann, dessen Sinnen und Trachten nur auf die Befriedigung sinnlicher Lust gerichtet ist, pflegt in seinen Genüssen zu wechseln und wendet sich von einem Weib dem andern, von dem Weibe dem Manne, von dem Manne dem Weibe zu.[1]) Den Verkehr mit dem gleichen Geschlecht als einen spezifisch stärkeren Reiz sucht der Roué, der nach Durchkostung aller natürlichen und unnatürlichen Genüsse am Weibe übersättigt ist.

3. Zu einer weiteren Gruppe kann man diejenigen Momente zusammenstellen, welche die homosexuale Befriedigung als die bequemere oder gefahrlosere erscheinen lassen.[2]) Die Zahl der aus solchen Gründen unternommenen homosexualen Handlungen dürfte keineswegs so gering sein, wie Moll meint.[3]) Die Furcht vor venerischen Leiden ist sogar nach Chevalier, Tarnowsky, v. Hofmann, Bloch u. a. eine häufige Ursache der Homosexualität.[4]) Und, wenigstens zuweilen, ist dies auch die Furcht vor den Folgen des heterosexualen Umgangs. v. Hofmann erzählt von einem seiner Patienten, dass dieser keinen andern Grund für den homosexualen Verkehr als die Scheu vor den Folgen der Schwängerung anzugeben gewusst habe.[5]) Auch die leichtere Verdeckung des homosexualen Verkehrs, insofern als Zusammenkünfte zwischen Personen gleichen Geschlechts unauffälliger geschehen, ist nicht ohne Einfluss.

4. Der wesentlichste Faktor für die Entstehung der Homosexualität ist die Verführung. An dieser nehmen, wie Bloch sehr richtig ausgeführt hat, hervorragenden Antheil die Homosexualen selbst. Aber auch Heterosexuale werden aus purer sinnlicher Lust zu direkten oder indirekten Verführern (z. B. Dienstmädchen oder Erzieher an kleinen Kindern), Schulfreunde, sowie Dirnen im Bordell, die zu unnatürlichen Praktiken animiren.[6]) Zu der indirekten Verführung gehört auch die Erzählung von homosexualen Akten in Wort und Schrift. Durch solche Erzählung wird zu leicht der Nachahmungstrieb geweckt. Und thatsächlich wissen manche Homosexuale ihre Handlungsweise nur damit zu motiviren, dass sie es auch einmal versuchen wollten, was ihnen andere erzählten.

---

[1]) In Persien gilt es als vornehm, nach der Jahreszeit zu wechseln und im Sommer den Mann, im Winter das Weib zu gebrauchen. S. Hirschfeld, § 175 S. 51, auch Karsch, a. a O. S. 103. — Das Beispiel ist zugleich ein Beleg für die Selbstbestimmbarkeit zur Homosexualität und gegen die Annahme einer angeborenen Anlage.

[2]) In einer von v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 189 angeführten Krankengeschichte sagt ein Patient: „Dass ich stellenweise konträr sexual empfinde, ist, glaube ich, zum Theil eine Folge grosser Bequemlichkeit, welche mich verhindert, irgend ein Verhältniss mit einem Mädchen anzuknüpfen, da mir das zu viel Umstände macht."

[3]) Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Aufl. S. 379.

[4]) Chevalier, a. a. O. S. 215; Tarnowsky, a. a. O. S. 92; Bloch, a. a. O. S. 223; v. Hofmann, Lehrbuch der gerichtlichen Medizin 7. Aufl. (1885) S. 168 ff.

[5]) v. Hofmann, a. a. O. S. 170; v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 186, erkennt diesen Grund für die Entstehung konträrer Sexualempfindung besonders beim Mädchen an.

[6]) Vgl. zum letzteren: Bloch, a. a. O. S. 178, und hinsichtlich der Tribadie in Bordellen: Reuss, La prostitution etc., angeführt bei Moll, a. a. O. S. 526.

5. Eine letzte Gruppe wird gebildet durch die Unmöglichkeit naturgemässen Geschlechtsgenusses bei längerem Zusammensein von Personen gleichen Geschlechts, ein Umstand, der schon oben erwähnt ist.

Dass durch die Automasturbation die Entstehung sexueller Perversion in hohem Masse gefördert wird, ist sicher. Aber da sie ungleich verbreiteter ist als die Homosexualität selbst, scheint sie nicht ausschliesslich zu der letzteren hinzuführen. Vielleicht ist sie hierfür weniger an sich als durch die eventuell mit ihr verbundenen homosexualen Vorstellungen von Bedeutung.[1])

Vielfach wird auch die Senilität als ätiologischer Faktor genannt. Aber wohl kaum mit Recht. Es lässt sich nur behaupten, dass der Greis in Folge des Nachlassens der Widerstandskraft leichter schlechten Einflüssen zugänglich ist, nicht aber, dass er besonders zur Homosexualität neige. Näcke verneint es ausdrücklich, „dass im hohen Alter mehr Homosexuelle auftreten" und meint, „dann sind es nur pathologische Produkte und auch nur sehr seltene, da der kindische Greis öfter exhibirt oder unzüchtige Handlungen an Kindern, und zwar mit Vorliebe an Mädchen, unternimmt."[2])

Kommen für die Entstehung der Homosexualität regelmässig nur äussere occasionelle Momente in Frage, so ist doch die körperliche und geistige Beschaffenheit des Individuums, an das jene Momente herantreten, nicht bedeutungslos. Neuropathische, beschränkte und willensschwache Naturen sind äusseren Einflüssen leichter als andere zugänglich. Missgestaltete Personen, die einen naturgemässen ehelichen Geschlechtsgenuss nicht erhoffen können, neigen eher zur Homosexualität als solche, die dem Weibe begehrenswerth erscheinen.

Die körperliche Konstitution ist aber trotzdem nur eine blosse Werdebedingung und an sich regelmässig nicht im Stande, die Homosexualität hervorzurufen.

Wo nun eine homosexuale Neigung erwacht, da entsteht noch keineswegs Kontrasexualität. Zu dieser kommt es erst allmählich durch Gewöhnung. Sie ist vorhanden, wenn die homosexuale Befriedigung zur anderen Natur geworden ist, der Homosexuale also in Folge prinzipieller Unerregbarkeit durch das andere Geschlecht nicht mehr die Möglichkeit heterosexualer Befriedigung hat.[3])

Diese Signatur wird dem Konträrsexualen von den Anhängern der verschiedensten Richtung, insbesondere auch von v. Krafft-Ebing, gegeben.

Das Strafrecht wird daher nicht umhin können, den Konträrsexualen in jenem Sinne zu nehmen und bei seiner Definition an dem Kriterium der Unmöglichkeit heterosexualer Befriedigung oder der Unerregbarkeit durch das andere Geschlecht festzuhalten.

Uebergänge zwischen Kontrasexualität und blosser Homosexualität finden sich so häufig wie zwischen Geisteskrankheit und Geistesgesundheit. Dennoch kann man eine feste Umgrenzung des Begriffs der Kontrasexualität so wenig wie eine Definition der Geisteskrankheit

---

[1]) Vgl. besonders Bloch, a. a. O. S. 132 f., und seinen Hinweis auf Erb und Fürbringer.

[2]) Näcke, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 8 (1902) S. 350.

[3]) Ueber den Begriff der Kontrasexualität vgl. Wachenfeld, a. a. O. S. 77 f. und die Citate daselbst.

entbehren, so lange man daran denkt, Kontrasexualität und blosse Homosexualität strafrechtlich verschieden zu behandeln.

Die äussere Möglichkeit hierzu ist dadurch gegeben, dass sich die einzelnen Fälle ohne Schwierigkeit von einander scheiden und unter die beiden Arten subsumiren lassen. Gegner des § 175, wie v. Krafft-Ebing und Moll, erklären sogar den „Unterschied für einen in concreto leicht feststellbaren." [1])

C. Die strafrechtliche Beurtheilung der Kontrasexualität.

Bei der Entscheidung der Frage, ob Kontrasexualität und blosse Homosexualität strafrechtlich verschieden zu beurtheilen seien, handelt es sich, wie leider immer wieder betont werden muss, nicht darum, den Konträrsexualen wegen etwaiger Geisteskrankheit straflos zu lassen. Liegt solche vor, so ist er um ihretwillen vor Strafe geschützt.

Dass aber jeder Konträrsexuale geisteskrank sei, wird heute von Niemandem mehr behauptet. Stelling hat daher sehr Recht, wenn er die Ansicht von der „bedingungslosen Geisteskrankheit der Konträrsexualen für ganz verfehlt" hält.[2])

Es kommt hier nur darauf an, ob die Kontrasexualität ebenso wie gewisse Vergiftungszustände, moralisches Irresein u. s. w. als eine geistige Störung im Sinne des § 51 StGB. aufzufassen ist.

Hierüber lässt sich allerdings streiten. Nach meiner früher bereits begründeten Ansicht,[3]) die ich mit v. Liszt und Stooss theile, kann man die Kontrasexualität sehr wohl dahin rechnen.[4])

Glaubt man sie nicht unter den § 51 StGB. subsumiren zu können, so bleibt, um nicht die konträrsexuale Handlung strafen zu müssen, weiter nichts übrig, als den § 175 schon seinem Wortlaut nach auf diese für unanwendbar zu erklären. Auch dieser Versuch ist gemacht worden. Ob mit Recht, erscheint mir zweifelhaft; aber man muss zugeben, dass es viel für sich hat, den Begriff der Widernatürlichkeit nach der Natur des Thäters zu bestimmen.

Es ist gewiss unbillig, Jemanden wegen einer widernatürlichen Handlung zu bestrafen, die seiner Natur nach nicht widernatürlich ist. Für den Konträrsexualen ist der homosexuale Verkehr das seiner Natur Entsprechende, der heterosexuale dagegen das Wider-

[1]) Moll, a. a O S. 419; v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis, 10. Aufl. S. 277. und Derselbe, Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter, 2. Aufl. S 16.

[2]) Stelling in der Zeitschrift: Das Recht, Bd. von 1902, S. 190.

[3]) Wachenfeld, a. a. O. S. 97 ff.

[4]) v. Liszt, Lehrbuch 11. Aufl. (1902) S. 48; Stoss, Grundzüge des Schweizerischen Strafrechts Bd. 2 S. 265. Von Medizinern stimmen zu: Schäfer, Grashey, Kirn, Orth u. A. — Dieser Ansicht scheinen mindestens nicht fern zu stehen: Gross, Deutsche Literaturzeitung 1901 No. 24; v. Kirchenheim, Centralblatt für Rechtswissenschaft 1902 S. 118; St., Gerichtssaal Bd. 59 S 462; Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt 1901 S. 457 f. — Für die Frage ist nicht entscheidend, ob durch die Kontrasexualität die freie Willensbestimmung überhaupt, sondern ob sie in concreto für die homosexuale Handlung ausgeschlossen ist. Wer im Allgemeinen als geisteskrank gilt, kann für eine konkrete Straftat verantwortlich sein, und ist es dann, wenn diese ausserhalb des Kreises seiner Wahnvorstellungen liegt. Ebenso muss aber derjenige straflos ausgehen, welcher, obwohl sonst gesund, bei seiner That von einer krankhaften Vorstellung, wie sie die Kontrasexualität als pathologische Erscheinung hervorruft, beherrscht wird. — Dass dies mit der längst über Bord geworfenen Lehre von der Monomanie nicht im Geringsten im Zusammenhang steht, sollte füglich keiner Hervorhebung bedürfen.

natürliche. Darum würde sich für ihn, falls ihm § 51 keine Straffreiheit sichert, eine besondere Ausnahmebestimmung empfehlen.

Selbstverständlich kann die Straflosigkeit nur für die homosexuale Befriedigung als solche in Betracht kommen. Jede daneben hergehende Gesetzesübertretung, wie z. B. Erregung öffentlichen Aergernisses, kann durch die perverse Natur nicht entschuldigt werden.

Auch rechtfertigt diese keineswegs, dass der Konträrsexuale andere zu widernatürlichen Akten verführt. Deshalb würde es am Platze sein, im Hinblick auf die sozialen Gefahren, welche durch die Verbreitung der Homosexualität für gesunde und normale Menschen entsteht, die Verführung an sich unter Strafe zu stellen, sie also zu einem delictum sui generis zu erheben.

Die Anschauung, dass der Konträrsexuale keine Strafe verdiene, ist zur Zeit, besonders in medizinischen Kreisen, die herrschende. Allerdings werden auch noch Stimmen laut, welche ihn auch um seiner gleichgeschlechtlichen Befriedigung willen bestraft wissen möchten.[1]) Sofern man die Strafwürdigkeit an Beispielen aus der Praxis illustriren will, muss man aber in der Auswahl vorsichtiger sein als der Staatsanwaltschaftsrath Stelling. Dieser theilt mit, dass er einen „Konträrsexualen" auf die Anklagebank gebracht habe, der selbst erklärte: „Ich bin nicht geisteskrank. Ich wollte es nur mal probiren, weil meine Arbeitskollegen (Italiener und Russen) mir so oft davon erzählt haben".[2])

Es dürfte nicht im Geringsten zweifelhaft sein, dass dieser „Konträrsexuale" nach positivem Recht volle Strafe erwirkt hat, eben weil er kein Konträrsexualer war. Ein solcher Mann, der „nur mal probiren" will, ist der echte Typus eines bloss Homosexualen.

Eine solche offensichtliche Verwechselung zeigt nur die Unmöglichkeit, auf eine scharfe begriffliche Scheidung der beiden Arten der Homosexualität verzichten zu können.

D. Die strafrechtliche Beurtheilung der blossen Homosexualität.

I. Die Stellung der Aerzte.

In seiner Schrift: „Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter", plaidirt v. Krafft-Ebing für die Straflosigkeit der Konträrsexualen und empfiehlt die Aufhebung des § 175, weil er darin den wirksamsten Schutz für jene, nach seiner Meinung pathologischen Naturen erblickt. Hieraus hat man vielfach und namentlich in der von dem wissenschaftlich-humanitären Komitee inspirirten Litteratur den Schluss gezogen, dass v. Krafft-Ebing die Aufhebung des § 175 aus medizinisch-naturwissenschaftlichen Gründen für geboten erachte, während er hierin nur eines der etwa in Betracht kommenden Mittel sieht, um die Konträrsexualen zu schützen.

Die v. Krafft-Ebing unterstellte Ansicht hat man verallgemeinert und, weil sich auch manche Aerzte gegen den § 175 ausgesprochen haben, diesen als vom ärztlichen Standpunkte aus unhaltbar erklärt.

Wie gross dieser Irrthum ist, geht schon aus einer Aeusserung v. Krafft-Ebings in der oben erwähnten Schrift hervor. Auf S. 31 sagt er ausdrücklich: „Die medizinische Wissenschaft hat nur ein Interesse

[1]) Z. B. Hüpeden, a. a O. S. 450. Am Entschiedensten hat sich hierfür ausgesprochen: Högel, Gerichtssaal Bd. 53 S. 116 ff.

[2]) Stelling, a. a. O. S. 190.

daran, dass die aus krankhafter Naturanlage resultirenden sodomitischen Handlungen, von Erwachsenen unter einander begangen, nicht strafrechtlich verfolgt werden".[1])

Dementsprechend führt er in seiner Psychopathia sexualis aus: „De lege ferenda wünschen die Urninge nichts sehnlicher als die Aufhebung des Paragraphen. Dazu wird sich der Gesetzgeber nicht so leicht verstehen wollen, wenn er bedenkt, dass Päderastie häufiger ein abscheuliches Laster als die Folge eines körperlich-geistigen Gebrechens ist . . . Ob aber nicht aus Utilitätsgründen (Schwierigkeit der Feststellung der Schuldfrage, Vorschubleistung der scheusslichsten Erpressungen, Chantage u. s. w.) es opportun wäre, die strafgerichtliche Verfolgung mannmännlicher Liebe aus den Codices zu streichen . . ." [2])

Hiernach beruft sich v. Krafft-Ebing für die Aufhebung des § 175 nur auf Utilitätsgründe, auf Gründe, die nicht auf medizinischem, sondern höchstens juristischem Gebiet liegen. Fast scheint es, als seien es auch nur „Utilitätsgründe", mit denen er für die Straflosigkeit der Urninge eintritt!

Jedenfalls aber beleuchtet jene Aeusserung die Ansicht, als habe v. Krafft-Ebing als Arzt die Aufhebung des § 175 befürwortet, zur Genüge.

Auch die anderen medizinischen Gegner des § 175 vermögen sich auf ihre Fachwissenschaft nicht zu berufen.

Cramer sagt hinsichtlich des Vorschlags, die Strafbarkeit auf den Verkehr mit Minderjährigen zu beschränken: „Aus rein medizinischen Gründen kann das nicht geschehen, da gelegentlich auch ein Mensch, der nicht als krank bezeichnet werden kann, solche Delikte begeht".[3])

v. Schrenck-Notzing meint: „Für die Reformbedürftigkeit des § 175 dürften andere Gründe schwerer ins Gewicht fallen als gerade die medizinischen".[4])

Die Aerzte, welche sich für die Aufhebung des § 175 ausgesprochen haben, thaten dies also nicht als Fachleute, sondern als Laien. Dies gilt vornehmlich auch für die Mehrzahl derjenigen Aerzte, welche die Reichstagspetition zur Beseitigung des § 175 unterzeichnet haben.

Vom medizinisch-naturwissenschaftlichen Standpunkte aus liesse sich auch die Aufhebung des § 175 nur begründen, wenn eine der beiden oben zurückgewiesenen Theorien, wonach der homosexuale Verkehr in jedem Fall etwas Pathologisches oder rein Natürliches wäre, zuträfe.

Dass er nicht immer pathologisch ist, darin stimmen alle Aerzte überein. Ist der Prozentsatz der nicht krankhaften Fälle auch noch so klein, muss der Psychiater dem § 175 gegenüber schweigen, wenn der Gesetzgeber Mittel und Wege gefunden hat, die Kranken vor Strafe zu schützen.

Die Homosexualität gilt als eine rein natürliche, physiologisch bedingte Erscheinung nur den dem wissenschaftlich-humanitären

---

[1]) v. Krafft-Ebing, Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter 2. Aufl. S. 31.
[2]) v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 351.
[3]) Cramer, Gerichtliche Psychiatrie 2. Aufl. (1900) S. 283.
[4]) v. Schrenck-Notzing, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalisttk Bd. 1 (1898) S. 7.

Komitee nahe stehenden Aerzten, wie Hirschfeld und van Erkelens.[1]) Darüber hinaus hat diese Ansicht keinen Anklang gefunden. So lange sie nicht Gemeingut der Medizin oder der Naturwissenschaft ist, wird man schwerlich auf ihrer Grundlage gegen § 175 operiren können. Aber selbst wenn sie allgemein gebilligt würde, so wäre damit doch nichts gewonnen. Denn dann wäre, einem Goetheschen Ausspruch gemäss,[2]) die Perhorreszirung der Homosexualität eine der Natur abgewonnene Kulturerrungenschaft, welche man eben so wenig wieder fahren lassen dürfte, wie die Heilighaltung der Ehe, die auch keine rein natürliche Erscheinung ist.

Da sich vom medizinisch-naturwissenschaftlichen Standpunkte aus gegen den § 175 nichts einwenden lässt, haben sich diejenigen Aerzte, welche die Beibehaltung des § 175 wünschen, nur selten und gelegentlich geäussert. Doch lassen sich immerhin eine Reihe anführen: Schülle, Fick, Buchner, Ziehen, Lahmann, Meschede, Orth;[3]) ferner Endemann,[4]) sowie Wollenberg,[5]) Hoche,[6]) Möbius[7]) und Hüpeden,[8]) die ausführlichere Begründungen geben. In neuester Zeit hat Bloch in der erwähnten Monographie die Nothwendigkeit des § 175 dargethan, eine Ansicht, die auch der Verfasser des Vorworts, Albert Eulenburg, zu theilen scheint. Bloch schliesst sein Werk mit den Worten: „Eine gänzliche Aufhebung desselben (d. h. des § 175) würde von den unheilvollsten Folgen begleitet sein.“[9])

Hiernach lässt sich sagen, dass wir heute weiter als je davon entfernt sind, die Aufhebung des § 175 auf ein allgemeines ärztliches Urtheil gründen zu können.

II. Die Ablehnung einer strafrechtlichen Beurtheilung.

Ueber den Bestand des § 175 StGB. gilt es in dem ersehnten neuen Strafgesetzbuch eine besonders wichtige[10]) Entscheidung zu fällen, eine Entscheidung, deren Bedeutung man namentlich dann gebührend würdigen wird, wenn man einerseits die in einer übergrossen Zahl

[1]) Hirschfeld, namentlich in den Flugblättern und den Reichstagspetitionen; ferner im Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 1 S. 4 ff., Bd. 3 S. 37 ff., u. s. w.; van Erkelens, Strafgesetz und widernatürliche Unzucht 1895 S. 9 ff.

[2]) Göthes Unterhaltungen mit dem Kanzler Friedrich v. Müller. Herausgegeben von Burkhardt 1870 S 138 Göthe führte gelegentlich eines Gesprächs über Männerliebe aus: „Die Knabenliebe sei so alt wie die Menschheit, und man könnte daher sagen, sie liege in der Natur, ob sie gleich gegen die Natur sei. Was die Kultur der Natur abgenommen habe, dürfe man nicht wieder fahren lassen, es um keinen Preis aufgeben. So sei auch der Begriff der Heiligkeit der Ehe eine solche Kulturerrungenschaft des Christentums und von unschätzbarem Wert, obgleich die Ehe eigentlich unnatürlich sei.“

[3]) Hirschfeld, § 175 des Reichsstrafgesetzbuches. Die homosexuelle Frage im Urtheile der Zeitgenossen (1898) führt an: Schülle-Illenau S 59, 60 f., Fick-Leipzig S. 59, Buchner-München S. 60, Ziehen-Jena und Lahmann-Dresden S. 30, Meschede-Königsberg und Orth-Göttingen S. 55.

[4]) Endemann-Kassel: Reichstagsverhandlung vom 13. Januar 1898.

[5]) Wollenberg, Neurologisches Centralblatt Bd. 18 (1899) S. 430.

[6]) Hoche, a. a. O. S. 61.

[7]) Möbius, Ueber Entartung (1900) S. 120 f. (angeführt bei Bloch, a. a. O. S. 253). Er will selbst den Konträrsexualen, weil dieser nicht geisteskrank sei, gestraft wissen, und meint: „Der Entartete, sofern er nicht geisteskrank im Sinne des Gesetzes ist, muss die Folgen seiner That tragen, wie jeder andere“.

[8]) Hüpeden, Gerichtssaal Bd. 51 (1894) S. 450 f.

[9]) Bloch, a. a. O. S 254.

[10]) A. M. Kohler, Archiv für Strafrecht Bd. 48 (1901) S. 63.

medizinischer Werke umstrittenen Fragen, welche mit der Aufhebung oder Beibehaltung des § 175 im Zusammenhang stehen, andrerseits die weitgehenden Bestrebungen der wissenschaftlich-homosexualen Litteratur einer genauen Prüfung unterziehet

Glaubt man, dass der künftige Reformator unseres Strafrechts Wichtigeres zu thun habe, als sich mit dem § 175 eingehender zu beschäftigen, so hat dies den Anschein, als sei unsere heutige Jurisprudenz noch nicht frei von der Prüderie, mit der sie im vorigen Jahrhundert das Delikt behandelte, oder als befürchte sie, durch die Erörterung erst die Kenntniss von Dingen zu verbreiten, die sonst ungekannt geblieben wären[1]). Prüde Zurückhaltung ist sehr wenig angebracht, nachdem andere Wissenschaften die juristische Frage so eingehend behandelt haben. Durch wissenschaftliche Untersuchung oder gar durch das Gesetz erst jene Kenntnis zu wecken, braucht man bei unseren heutigen Verkehrsverhältnissen, bei denen jede pikante Zeitungsnotiz in die entlegensten Winkel kolportirt wird, wahrlich nicht mehr zu befürchten. Auch hat für die Bekanntschaft mit dem Wesen der Homosexualität das „wissenschaftlich-humanitäre Komitee" durch seine Aufklärungsschriften hinlänglich gesorgt. Wie bekannt sie ist, geht schon aus der Zahl der Auflagen aller sexualen Werke hervor, welche in „Krankengeschichten" homosexuale Praktiken erzählen.

Bisweilen sucht man der Erörterung über den § 175 mit der Motivirung aus dem Wege zu gehen, dass dieser so wie so auf dem Aussterbeetat stehe, eine Meinung, die freilich einer anderen neuerdings hervorgetretenen, wonach die wissenschaftliche Ergründung in strafrechtlicher Beziehung eben erst begonnen habe, schnurstracks zuwiderläuft. Jene Behauptung stützt man darauf, dass sowohl der Kreis der Sittlichkeitsdelikte als auch der nach dem Urningsparagraphen strafbaren Handlungen immer enger werde. Beide Argumente sind nicht stichhaltig. Der Abschnitt 13: „Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit" ist mit seinen 17 Paragraphen (einschliesslich der neu eingefügten Paragraphen) der nächst dem siebenten Abschnitt umfangreichste unseres Strafgesetzbuchs. Gerade in den 13. Abschnitt sind wiederholt neue Bestimmungen aufgenommen und damit Handlungen zu Delikten erhoben worden, welche das bisherige Recht nicht kannte, während allerdings auch auf Bestrafung von Handlungen, welche Delikte des früheren Rechts bildeten, verzichtet wurde. Der Kreis ist nicht kleiner geworden, sondern hat sich im Einklang mit den Schwankungen, denen die sittlichen Anschauungen unterworfen sind, bloss verschoben.

Auch das trifft nicht zu, dass das Delikt der widernatürlichen Unzucht mit der Zeit auf ein immer engeres Gebiet beschränkt worden sei.[2]) Eine Einschränkung hat nur stattgefunden gegenüber der weiten

---

[1]) Lehrbücher und Kommentare des 18. und theilweise des 19. Jahrhunderts übergingen das Delikt oder behandelten es sehr kurz. Die Prüderie ging so weit, auf einen klaren Thatbestand im Gesetze zu verzichten. So sagt z. B. Fröhlich v. Fechlichsburg in seinem Kommentar zu C. C. C. 4. Aufl. 1723 S. 282 in Bezug auf die Sodomie: „Darinnfalls haben die Leges selbst ein Abscheu, die Sach klar anzudeuten," fügt aber sehr richtig hinzu: „wiewohlen der heilige Apostel Paulus ad. Rom C. 1 V. 26 f. ein mehrere Erlehrung gegeben hat"!

[2]) Diesen Grund führt an K. v. L., Litterarisches Centralblatt von 1901 Sp. 1453. — K. v. L. sieht darin ein Argument für seine Behauptung, dass die Entwicklung dahin gehe, „die Bethätigung des Geschlechtstriebes nur da zu strafen, wo

und falschen Interpretation, welche die Praxis des gemeinen Rechts nach und nach der C.C.C. zu Theil werden liess. Die C.C.C. selbst und die Rechtsauffassung, welche vor ihr und unmittelbar nach ihr herrschte, hat keine weiteren Handlungen als die noch heute unter den § 175 fallenden für strafbar erachtet.[1]) Das Einzige, was man aufgegeben hat, ist die Bestrafung der widernatürlichen Unzucht unter Weibern. Dies geschah einfach deshalb, weil man keine Bestimmung in dem zu Grunde gelegten preussischen Strafgesetzbuch vorfand. Das letztere selbst hat im Gegensatz zu allen übrigen Partikulargesetzgebungen auf die Bestrafung verzichtet, und zwar wohl weniger in der Annahme der geringeren Staatsgefährlichkeit der Unzucht zwischen Weibern, als in der um die Mitte des 19. Jahrhunderts verbreiteten irrigen Vorstellung über die Art der Ausübung dieser Unzucht.

Es fehlt auch nicht an Versuchen, die ganze Diskussion über die strafrechtliche Behandlung der Homosexualität zu verschieben oder, wie man wähnt, zu vertiefen, indem man die „grosse Grundfrage" aufwirft, ob der Staat überhaupt das Laster strafen könne und solle.[2])

Die Frage setzt voraus, dass nur gewisse Handlungen geeignet seien, zu Verbrechen erhoben zu werden, und dass es einen begrifflichen Unterschied zwischen Verbrechen und Sünde gebe. Manche Strafrechtstheorie hat sich bemüht, einen solchen zu konstruiren. In dem Masse aber, in dem man sich abmühte, erkannte man, wie verfehlt eine begriffliche Unterscheidung sei. Heute ist man darin einig, dass es keine Handlung giebt, die nicht verboten und zum Verbrechen erhoben werden könnte. Massgebend hierfür ist allein, ob sie den Staatsinteressen widerspricht. Thut sie das, so muss sie verpönt werden, auch wenn sie ein Laster ist.

Es wird sich also die Strafwürdigkeit des Lasters prinzipiell nicht entscheiden lassen. Mögen auch Gründe für seine Straflosigkeit sprechen, so schlagen sie doch nicht durch, wenn das Interesse, das der Staat an der Bestrafung hat, prävalirt.

Dieses ist in Bezug auf dieselbe Handlung zu verschiedenen Zeiten ein verschiedenes, je nach der Entwicklungsstufe, auf welcher sich der Staat befindet. In einem kleinen patriarchalischen Staatswesen

---

individuelle Rechtsgüter oder die öffentliche Ordnung verletzt werden". Das mag vollkommen richtig sein, es entsteht aber die Frage, ob nicht die widernatürliche Unzucht individuelle Rechtsgüter oder die öffentliche Ordnung verletzt. Dies muss auf das Entschiedenste bejaht werden. Man kann eben heute in der widernatürlichen Unzucht nicht mehr ein blosses Laster sehen. Nach den neuesten Forschungen über das Wesen der Kontrasexualität und deren Entstehung liegt in der Verleitung zur Homosexualität die Gefährdung auch des körperlichen Wohls der Verführten! In welchem Masse die Handlung sich gegen öffentliche Interessen richtet, wird unten gezeigt werden. — Als ein zweites Argument für obige Behauptung führt der Verfasser an, dass die staatlichen Organe die widernatürliche Unzucht thatsächlich dulden. Soll hiermit gemeint sein, dass sich in dieser Duldung das Rechtsbewusstsein des Volkes äussere, so ist dies ein Irrthum. Die Volksanschauung ist eine andere als die der 1000 Unterzeichner der Reichstagspetition. Sofern aber die staatlichen Organe die widernatürliche Unzucht nicht nur gegen das Gesetz, sondern auch gegen die allgemeine Meinung von der Strafwürdigkeit der Homosexualität dulden, ist das ein Missstand, der dringend der Abhülfe bedarf. Von einzelnen Polizeibehörden behauptet man ja eine laxere Handhabung des § 175 StGB (so z. B. von Berlin). Ob dies verallgemeinert werden darf, erscheint doch sehr zweifelhaft.

[1]) S. Wachenfeld, a. a. O. S. 19 f.

[2]) Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 14. Jahrg. S. 377.

gelangt man wohl z.B. zur Bestrafung des Konkubinats, in einem grossen verkehrsreichen Staat nimmt man davon Abstand.

Eine unsittliche, lasterhafte Handlung kann demnach nur so weit geahndet werden, als sie die jeweiligen sittlichen Anschauungen gefährdet, welche das Staatsinteresse zu schützen erfordert.

Die widernatürliche Unzucht möchte man nun gern zu einer Handlung stempeln, bei der eine solche Gefährdung nicht anzunehmen sei. Zu dem Zweck hält man sie mit ähnlichen Unsittlichkeiten zusammen, auf deren Bestrafung der Staat verzichtet. Das sind die Unzucht am Weibe und die widernatürliche Unzucht zwischen Weibern. Die erstere ist allerdings kaum minder unsittlich als die widernatürliche Unzucht. Aber doch lassen sich beide nicht ganz auf die gleiche Stufe stellen. Denn die Unzucht des Mannes am Weibe besteht in einem falschem Gebrauch, die widernatürliche Unzucht dagegen in einem Missbrauch. Jene geschieht an einem zur geschlechtlichen Befriedigung an sich tauglichen, diese an einem dazu untauglichen Objekt.

Vom sittlichen Standpunkt aus ist es gewiss ebenso wenig wie vom medizinischen zu billigen, dass die widernatürliche Unzucht zwischen Weibern und die widernatürliche Unzucht zwischen Männern eine verschiedene Behandlung im Gesetz erfahren. Immerhin ist dies dadurch erklärlich, dass der Staat an der Verhütung beider nicht gleiches Interesse hat. Ihm muss es vor Allem darauf ankommen, die letztere zu unterdrücken, weil beim natürlichen Geschlechtsakt der Mann der aggressive, das Weib der passive Theil ist.

Dem ungeachtet soll keineswegs verkannt werden, dass der Unterschied zwischen den nach § 175 strafwürdigen und anderen straflosen Unzuchtsakten nicht gross genug ist, um die ungleiche Behandlung hinreichend zu rechtfertigen.

Käme die Homosexualität nur als Laster in Betracht, und wäre es nur möglich, sie wegen ihrer Unsittlichkeit zu bestrafen, so könnten der Beseitigung des § 175 so lange keine ernsten Bedenken entgegengesetzt werden, als andere kaum weniger schwere Unzuchtsakte straflos bleiben.

Der gleichgeschlechtliche Verkehr ist aber durchaus kein blosses Sittlichkeitsdelikt. Schon darum ist es überflüssig, seinetwegen die Strafwürdigkeit des Lasters an sich zu prüfen.

III. Die Staatsgefährlichkeit des homosexualen Verkehrs.

Die widernatürliche Unzucht ist auch ein Delikt gegen den Staat. Das hat bereits die Justinianische Gesetzgebung erkannt[1]), und der grösste Kriminalist der Neuzeit, Anselm Feuerbach, auf das Entschiedenste betont.[2])

Das Staatsgefährliche liegt ausser in einer Erschütterung der Grundlagen des Staates, wie der Ehe und der Familie, in einer Anbahnung des Rückgangs der Bevölkerung oder, besser gesagt, der Abnahme der Volksvermehrung, und in einer allgemeinen Schwächung der Staatsmacht.

---

[1]) Vgl. die Novellen 77 und 141, namentlich die erstere.

[2]) Feuerbach, Lehrbuch, 14. Aufl. § 467. In den Entwurf zum bayerischen Strafgesetzbuch hatte er in Folge seiner Theorie von dem Rechtsverbrechen noch keine Strafbestimmung aufgenommen. Ueber den Wechsel seiner Ansicht vgl. die Anführungen bei Wahlberg Artikel Sodomie in v. Holtzendorff's Rechtslexikon.

Die Gefahr einer Abnahme der Volksvermehrung ist zwar nicht gross, so lange die Homosexualität nicht stärker als gegenwärtig verbreitet ist, lässt sich aber nicht ganz und gar wegleugnen. Da nun die Machtquelle eines Kulturstaates in dem numerischen Uebergewicht über andere Staaten besteht, und gerade Deutschland ein solches Manko schwerlich durch andere Hülfsmittel, wie z. B. Frankreich durch seinen Reichthum, decken könnte, hat der Gesetzgeber alle Ursache, darauf bedacht zu sein, schon dasjenige zu vermeiden, was auch nur im Entferntesten jene Machtquelle trüben könnte.

Eine zweite Frage ist es allerdings, ob das Strafgesetz der Verbreitung der Homosexualität Einhalt gebieten kann. Dass es auf den Einzelnen abschreckend wirkt, kann füglich nicht bestritten werden. Es wäre auch die ungeheure Agitation gegen den § 175 nicht zu verstehen, wenn der Homosexuale schon unter der Herrschaft desselben thun könnte, was er wollte. Ja, das Gesetz wirkt sogar auf den Konträrsexualen abschreckend, wie die Krankengeschichten v. Krafft-Ebings und die Berichte Molls beweisen.[1])

Die Gegner des § 175 führen nun, um die Wirkungslosigkeit des Gesetzes darzuthun, an, dass die Verbreitung der Homosexualität in den Ländern ohne Urningsparagraphen keine grössere sei als in den Ländern mit ihm.

Um die Richtigkeit dieser Behauptung zu eruiren, hat Gross vorgeschlagen, statistische Erhebungen in beiden Ländergruppen anzustellen.[2]) Dies dürfte aber nicht nur unausführbar, sondern auch überflüssig sein. Auch ohne statistische Belege ist es sicher, dass in den romanischen Ländern, die keinen Urningsparagraphen kennen, namentlich in Italien, die Homosexualität in einer Weise verbreitet ist, wie man sie in Deutschland nicht ahnt.[3]) Ein Vergleich mit den Ländern ohne Urningsparagraphen wäre aber auch erst dann von Nutzen, wenn feststände, dass in diesen homosexuale Handlungen nicht auf Grund der weiteren Interpretation eines anderen Gesetzes bestraft würden. Von Frankreich weiss man, ebenso wie früher von Hannover und Bayern, dass die Praxis die widernatürliche Unzucht noch da straft, wo es nach strenger Auslegung des Gesetzes nicht angeht. Der französische Kassationshof sieht z. B. in jeder in Gegenwart eines Dritten vorgenommenen Unzucht ein outrage public à la pudeur und darum eine Zuwiderhandlung gegen Art. 330 c. p.[4]) In Hannover nahm man sogar das Vorliegen eines öffentlichen Aergernisses und darum Strafbarkeit an, wenn die widernatürliche Unzucht zur Kenntniss eines Dritten gekommen war.[5])

Würden die statistischen Erhebungen wirklich ergeben, dass die Homosexualität in Deutschland trotz des Urningsparagraphen durchschnittlich nicht minder stark als in Ländern ohne ihn verbreitet wäre,

---

[1]) v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 6. Aufl., Beobachtung 78 [in den neueren Auflagen fehlt dieselbe!]; Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Aufl. S. 418

[2]) Gross, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 6 S. 364.

[3]) Vgl. Bloch, Beiträge zur Aetiologie der Psychopathia sexualis S. 19 ff., 55 ff.; Ellis und Symonds, Das konträre Geschlechtsgefühl [deutsch von Kurella] (1896) S. 23 ff.; Moll, a. a. O. S. 102 sagt: „Dass in Italien die Homosexualität stets etwas mehr hervortrat als in anderen Ländern Europas, scheint mir sicher".

[4]) Dalloz, Répertoire général. Bd. 5 und Suppl. Bd. 1 attentat aux moeurs N. 64 bezw. N. 8 ff.

[5]) Vgl. z. B. Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 1 S. 132.

so könnte doch davon das Resultat, Aufhebung oder Beseitigung des § 175, nicht abhängen, da die Strafwürdigkeit an sich entscheidet und es obendrein fraglich wäre, ob nicht nach Aufhebung des § 175 die Verbreitung eine noch grössere sein würde. Bleiben auch viele Uebertretungen des § 175 ungesühnt, so ist dies kaum weniger ein Grund, ihn zu beseitigen, als etwa Betrug oder Unterschlagung deshalb straflos zu lassen, weil so viele derartige Fälle im täglichen Leben unverfolgt bleiben.

Schliesslich aber darf man nicht vergessen, dass es sich nicht um Einführung, sondern um eventuelle Aufhebung eines Gesetzes handelt. Darum hat der Gesetzgeber überhaupt keine Veranlassung, statistische Erhebungen über die Verbreitung der Homosexualität anzustellen und muss an der althergebrachten Strafbestimmung festhalten, bis ihm von seiten der Interessenten die betreffenden Nachweise erbracht sind.

Viel schwerer als die Gefahr der Verringerung der Bevölkerungszunahme fällt die Gefahr einer Herabsetzung der äusseren Macht des Staates ins Gewicht.

Dass der gesunde und normale Mensch durch die Homosexualität physischen und psychischen Schaden erleidet, geben selbst Gegner des § 175 wie v. Krafft-Ebing zu.[1]) Wie der einzelne Mensch, so büsst auch das Volk, weil es aus Einzelnen besteht, bei Ausbreitung der Homosexualität an Kraft und Stärke ein.

Dies wird vielfach unter dem Hinweis auf das alte Griechenland bestritten. Hellas liefert wohl Beweis dafür, dass reges geistiges Leben, aber nicht, dass äussere Macht mit der Ausbreitung der Homosexualität verträglich ist. Seine Weltmachtstellung war von kurzer Dauer und endete mit der Schlacht bei Chäronea. Zwar begann erst danach seine Kulturmission[2]); aber es hatte aufgehört, ein freies Volk zu sein, und musste seinen Nacken beugen vor dem in geistiger Beziehung weit hinter ihm zurückstehenden Mischvolk der Macedonier. Seine Kraft hatte es so sehr verloren, dass es von sich aus nicht mehr im Stande gewesen wäre, seine geistige Herrschaft über den Erdkreis zu gewinnen. Dafür bedurfte es eines Alexander, der der hellenischen Kultur mit seinem vorwiegend aus „Barbaren" gebildeten Heer die Wege ebnete.

Es ist unerfindlich, wie man unser deutsches Volk, dessen werthvollstes Gut die politische Selbständigkeit ist, trösten kann mit einem Volke, das sich in politischer Hinsicht so tief demüthigen musste.

Ob die Verbreitung unnatürlicher Laster auf den Untergang Griechenlands hingewirkt hat, ist gleichgültig. Es gilt nur, zu erkennen, dass Hellas kein geeignetes Beispiel für die Unschädlichkeit

[1]) S. z B. v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 351. — Nach Dohrn, Nicolai, Wildberg, Henke u. A. sollen direkt Krankheiten durch die Päderastie entstehen. Das mag zuviel gesagt sein; es bleiben aber an blossen körperlichen Schädigungen mindestens diejenigen bestehen, welche durch unnatürliche Geschlechtsbefriedigung überhaupt hervorgerufen werden. Bei dem Konträrsexualen, dessen Natur der homosexuale Verkehr entspricht, können solche Schädigungen freilich nicht in Frage kommen insofern hat Moll, a. a. O. S. 489 Recht. Aber die Kontrasexualität ist allein schon, wie auch Moll zugiebt, ein Uebel, und die Homosexualität demzufolge die Anbahnung eines solchen.

[2]) Diese Thatsache ist unbestritten. Kohler hebt sie a. a. O. S. 63 im Interesse der Beseitigung des § 175 hervor.

der Verbreitung der Homosexualität bietet. Will man ein solches anführen, so muss man eins wählen, das zeigt, wie auch äussere Machtstellung neben einer allgemeinen Verbreitung der Homosexualität bestehen kann.

Ein derartiges Beispiel wird nicht so leicht zu finden sein. Mögen Ausbreitung der Homosexualität und Erschütterung der politischen Macht im Kausalzusammenhang stehen oder nicht, jedenfalls ist die Sage von Sodom insofern prototypisch, als es bis jetzt kein Kulturvolk gegeben hat, bei dem nicht in der Zeit vor seinem Untergang widernatürliche Laster besonders verbreitet gewesen wären.

Hiermit soll durchaus nicht, wie Kohler annimmt,[1]) behauptet werden, dass die Päderastie nur in der Zeit des Verfalles und der äussersten Verderbniss, mindestens in Zeiten der Ueberbildung, des Verblühens und Abblühens der Kultur vorgekommen sei. Meine Ansicht geht vielmehr dahin, dass sich die gleichgeschlechtliche Befriedigung unter allen Völkern der Gegenwart und Vergangenheit findet, insbesondere auch gerade bei Naturvölkern. Sie wird auch keineswegs nur von Menschen, sondern von den meisten Geschöpfen der Natur geübt.

Es ist also ganz irrelevant, ob man feststellt, dass irgend ein Volk die widernatürliche Unzucht kennt. Nur das ist von Bedeutung, in welchem Masse sie unter ihm verbreitet ist, und wie sie von ihm beurtheilt wird.

Die Staaten des heutigen Europa lassen ihr eine verschiedene Beurtheilung zu Theil werden. Im Süden und Westen hat man auf ein Gesetz verzichtet, im Norden und Osten hält man zäh daran fest. Vielleicht ist es kein Zufall, dass das letztere von den germanischen und slavischen Völkern geschieht, während die romanischen seit Anfang des 19. Jahrhunderts ein Gesetz nicht mehr für nöthig erachten. Dies ist um so beachtenswerther, als die romanischen Staaten den Gipfel ihrer Machtstellung überschritten haben.

IV. Die Gemeingefährlichkeit des homosexualen Verkehrs.

Bis in die neueste Zeit hinein liessen sich für die Bestrafung der Homosexualität im Allgemeinen nur zwei Gründe anführen: die Gefährdung der Sittlichkeit und die Beeinträchtigung der Staatsinteressen.

Erst jüngst ist ein dritter und zwar der wichtigste Grund hinzugekommen: die Gemeingefährlichkeit in physischer und psychischer Beziehung.

Wohl sprach man auch schon früher von einer Gemeinschädlichkeit der Sodomie, begriff aber darunter nichts weiter als diejenigen für das Gemeinwohl entstehenden schädlichen Folgen, welche durch die Untergrabung guter Sitten und die Durchkreuzung der Staatszwecke bedingt werden.

So lange man von einer Kontrasexualität nichts wusste, sollte das Strafgesetz dazu dienen, den Thäter von einer Handlung abzuschrecken, durch die er sich entnerve und für die Zwecke des Staats untauglich mache.[2])

Als nach Entdeckung der Kontrasexualität diese wie die blosse Homosexualität als eine regelmässig vererbliche Naturanlage ausge-

[1]) Kohler, a. a. O. S. 63.
[2]) Dies ist der Standpunkt Feuerbachs. Siehe sein Lehrbuch § 467.

geben wurden, schien das Gesetz nicht geeignet, der Homosexualität des Thäters entgegen zu treten, sondern höchstens die Zahl seiner homosexualen Akte zu mindern und der Verfolgung seiner Neigung zu steuern.[1]) Der Nutzen des Gesetzes für das Allgemeinwohl lag dabei in der indirekten Mitwirkung zur Verhütung der Vererbung, deren Gefahr in der That um so grösser wird, je weniger die Neigung des Ascendenten gezügelt ist.

Heute, wo die übereinstimmenden psychiatrischen, anthropologischen und ethnologischen Forschungen ergeben haben, dass sowohl blosse Homosexualität als auch Kontrasexualität meist erworben werden, gilt das Strafgesetz als ein Mittel, um die Ausbreitung einer das Allgemeinwohl schädigenden Seuche zu hindern.

Sein Zweck ist also zunächst nicht, die Zahl unsittlicher Handlungen in concreto zu reduziren oder dem Staat tüchtige Kräfte zu erhalten, sondern Ansteckungsherde möglichst auf sich zu beschränken.[2])

Die Uebertragung der homosexualen Neigung geschieht theils auf Grund von direkter Verführung, theils ohne solche. Auch im letzteren Fall muss irgend eine Anregung zur Bethätigung des Nachahmungstriebes gegeben sein

Die Verführer sind nicht nur die bloss Homosexualen, sondern auch die Konträrsexualen. Leider haben die Urninge eine Vorliebe dafür, sich gesunden heterosexualen Naturen zuzuwenden.[3])

Sie bilden also durchaus keine harmlose Kaste für sich, die man ruhig gewähren lassen könnte. Vielfach fehlt ihnen sogar die Neigung zu ihresgleichen. Sie suchen dann auf alle mögliche Weise, selbst durch Täuschung, Heterosexuale für ihre Zwecke zu gewinnen.[4]) Ja, sie treten bisweilen mit der Prätension auf, dass der Heterosexuale seinen Unwillen gegen den gleichgeschlechtlichen Verkehr unterdrücke und sich ihnen preisgebe. Ulrichs hat zu diesem Zwecke eine doppelte Naturbestimmung des Mannes konstruirt, der ebensogut für den Mann wie für das Weib geschaffen sei![5])

Man glaube nicht, dass die Verführung nur verhältnissmässig wenig hervortrete. Ein einziger lasterhafter Junge soll nach Ferriani

---

[1]) Dahin ging die Auffassung zur Zeit der Herrschaft der durch v. Krafft-Ebing begründeten Wiener Schule.

[2]) Ein bei Hirschfeld, § 175 des Reichsstrafgesetzbuchs S. 66 angeführter, aber namentlich nicht genannter „Münchener Gelehrter" hat auf die Aufforderung, die Petition zur Abschaffung des § 175 zu unterzeichnen, in sehr bemerkenswerther Weise geantwortet: „Das pathologische Individuum stellt einen um sich greifenden Krankheitsherd dar. Heute wirkt der gesetzliche und moralische Gegendruck wie eine gesunde Kraft gegen diese Seuche und kann der Korruption, sobald sie sich zu weit aus ihren Deckungen hervorwagt, Einhalt gebieten" — Hier erscheint also auch das Strafgesetz als ein Mittel, um der epidemischen Ausbreitung der Homosexualität zu begegnen

[3]) Moll, a. a. O. S. 159 sagt von einem ihm persönlich bekannten Urning: „Was ihn nämlich, ebenso wie viele andere (!), auszeichnet, ist der Umstand, dass er keinerlei Neigung zu andern Urningen hat."

[4]) Bloch, a. a. O. S. 238. — Manche pflegen in Weiberkleidung Heterosexuale anzulocken und diese über ihr Geschlecht zu täuschen, wie Beobachtungen von Moll, Fränkel, Westphal, v. Krafft-Ebing besagen. (S. Moll, a. a. O S. 254.)

[5]) Ulrichs, Ara spei Moralphilosophische und sozialphilosophische Studien über urnische Liebe 2. Aufl. (1898) S 72 N. 41. Der urningische Verfasser sagt in Bezug auf den jungen Mann: „Es ist doch wider Gottes Ordnung, dass Ihr durch Eure sozialen Einrichtungen . . . . ihn daran hindert, seine 2. Naturbestimmung zu erfüllen . . . . Nur seine erste Bestimmung gestattet Ihr ihm zu erfüllen: dem Weibe Liebe zu gewähren. Seine andere, sie auch uns zu gewähren, entzieht Ihr ihm."

Digitized by Google

ungefähr 50 andere ruiniren.[1]) v. Krafft-Ebing berichtet von einem Arzt, der mit über 600, Moll von einem Herrn, der mit 965 verschiedenen Männern geschlechtlich verkehrt hat.[2])

Die grossen Zahlen sprechen für eine Sucht nach Variationen, wie denn auch Moll die Urninge für „mehr polygamisch veranlagt" hält![3])

Wo eine Sucht nach immer neuen Objekten zur Befriedigung der Lust vorhanden ist, da liegt die Vermuthung nahe, dass sie sich auf Jugendliche und Kinder ausdehnen kann. Die Urninge und ihre Vertheidiger leugnen dies zwar, aber die Krankengeschichten und die von Aerzten mitgetheilten Erfahrungen sprechen dafür.[4]) Selbst der Heros eponymos der Urninge, Ulrichs, muss zugeben, „dass einen übersättigten alten Sünder von Urning vielleicht ein unreifer Knabe noch wird reizen können".[5])

Dass ein Nichturning, ein bloss Homosexualer, sich nicht selten an Kindern vergreift, wird sowohl von v. Krafft-Ebing als auch von anderen Vertheidigern der Urninge eingeräumt.

Ebenso wird von Niemand geleugnet, dass die „reifen Knaben" auf alle Homosexuale, einschliesslich der Urninge, einen grossen Reiz ausüben.

Hiernach sind Jugendliche der Ansteckung der Homosexualität besonders ausgesetzt und Kinder jedenfalls nicht davor geschützt.

Es bedarf keines Nachweises, dass die Homosexualität durch ihre Uebertragung auf die Jugend ausserordentlich schädlich wirkt. Aber auch dann, wenn sie gereifte Erwachsene ergreift, bildet sie eine nicht unerhebliche Gefahr. Man braucht dabei nicht nur an die Vergiftung des Seelenlebens zu denken. Die Gefahr ist schon eine rein physische.

Denn die Kontrasexualität ist, vom allgemeinen Standpunkt aus betrachtet, ein Unglück, auch wenn es der Urning nicht als solches empfindet. Man bezeichnet die damit Behafteten bisweilen als „Enterbten des Liebesglückes"[6]) und hat damit nicht ganz Unrecht. Sie sind eben Leute, die zu beklagen sind, und für die v. Krafft-Ebing und Moll das allgemeine Mitleid nicht umsonst angerufen haben.

Da nun die Kontrasexualität in der Regel erworben wird, ist die homosexuale Bethätigung eine Annäherung an jenen unglücklichen Zustand und an sich schon eine Schädigung in dem Masse, in dem sie Jemanden der Kontrasexualität zuführt. Ihre Verbreitung enthält also eine Gefährdung des Gemeinwohls, da sie die Aussicht auf eine häufigere Entstehung jenes Uebels mehrt.

---

[1]) Angeführt bei Bloch, a. a. O. S. 182.

[2]) v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 6. Aufl. [In den neuesten Auflagen fehlt der Fall!] S. 149; Moll, a. a. O. S. 146.

[3]) Moll, a. a. O. S. 214.

[4]) v. Krafft-Ebing will zwar nicht gelten lassen, dass Konträrsexuale mit Unreifen verkehren, giebt dies aber für andere Homosexuale zu. S. Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 257. — Moll, a. a. O. S 217, wendet sich gegen v. Krafft-Ebing und nimmt auf Grund seiner Erfahrungen an, dass sich auch Konträrsexuale bisweilen an Knaben vergreifen. Uebrigens wird v. Krafft-Ebing durch seine eigenen Krankengeschichten widerlegt. Vgl. seine Psychopathia sexualis, sechste Auflage S. 149.

[5]) Ulrichs, Argonauticus 1869. S. 43.

[6]) So lautet der Titel der Schrift von de Joux. S. auch v. Krafft-Ebing, Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter, Vorwort und S. 5 f., wo dem Gedanken ganz besonders Raum gegeben ist, dass die Kontrasexualität für den von ihr Betroffenen ein schweres Unglück bedeute.

Damit ist aber ihre Gemeingefahr noch nicht einmal in physischer Hinsicht erschöpft. Sie ist, wie mit v. Krafft-Ebing die überwiegende Meinung annimmt, ein Degenerationszeichen. Dies allerdings nicht in dem Sinn, als käme sie nur in korrumpirten Staaten und in Zeiten des Verfalles vor, sondern in dem Sinn, dass sie ein Zurücksinken in einen überwundenen protozoënhaften Zustand bedeutet.[1]) In der Entwickelung der Lebewesen nimmt der heterosexuale Verkehr dem homosexualen gegenüber die spätere und höhere Stufe ein. Auf der Heterosexualität beruhen Fortschritt und Kultur. Mit der Homosexualität dagegen entfernt man sich von dem die Natur beherrschenden Prinzip stetiger Vervollkommnung und gelangt zu Handlungen, welche, auch wenn sie nicht unsittliche wären, schon deshalb verabscheut werden müssten, weil sie das Vollkommenere, den heterosexualen Verkehr, wieder preisgeben. Je weiter die Homosexualität um sich greift, um so mehr wächst die Gefahr einer allgemeinen Degeneration.

Mit der Erkenntniss der Gemeingefahr entsteht die Pflicht zu ihrer Bekämpfung. Das wirksamste Mittel hierfür ist aber ausser wirklich ernst gemeinter Belehrung das Strafgesetz.[2]) Dieses schreckt die noch nicht Infizirten von der Begehung überhaupt und die bereits von dem Laster Angesteckten von weiterer Begehung ab. Im letzteren Falle verhindert es das Schlimmste, die Kontrasexualität, im ersteren schützt es die sexuelle Gesundheit.

Wir bedürfen eines Strafgesetzes, wie wir eines Seuchengesetzes nicht entbehren können. Für eine Krankheit, die nur sporadisch auftritt, brauchen wir kein Seuchengesetz, wohl aber für eine solche, welche epidemisch auftreten kann. Das ist nun bei der Homosexualität der Fall. Der Psychiater v. Schrenck-Notzing sagt sehr richtig: „Die Thatsache solcher mitunter epidemisch ansteckender Bethätigung des Geschlechtstriebes ist nirgends in Abrede gestellt.“[3]) Meist lässt sich der Ursprung und der Weg einer solchen Epidemie genau verfolgen: Aus dem Orient kam sie nach Griechenland, von da nach Rom. Eine erneute Einschleppung in das Abendland fand durch die Kreuzzüge statt. In Italien fasste sie auf lange Zeit festen Fuss, so dass sie geradezu als italienisches Laster (auch wälsche Hochzeit) bezeichnet wurde. In Frankreich soll sie durch die Begleiter der Katharina von Medici eingeführt sein.[4])

Die Thatsache ihres einerseits ubiquitären, andererseits epidemischen Auftretens macht beständige Schutzmassregeln nothwendig und schliesst den Verzicht auf ein ihrer Ausbreitung entgegenwirkendes Strafgesetz aus. —

---

[1]) In einem andern, rein medizinischen Sinne sehen in der Kontrasexualität ein Degenerationszeichen v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 184 und Moll, a. a. O. S. 363.

[2]) Wer ernstliches Mitleid mit den Konträrsexualen empfindet, der müsste vor allen Dingen bestrebt sein, die Kontrasexualität selbst, wo es angeht, zu verhindern. — Auch die v. Krafft-Ebing'sche Richtung, welche die Kontrasexualität immerhin in vielen Fällen für erworben hält (cfr. v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 185 ff.), und welche in soweit die abschreckende Wirkung des Strafgesetzes zugiebt, müsste konsequenter Weise dieses als ein Mittel begrüssen, um dem Uebel der Kontrasexualität wenigstens in einem Teil seines Gebiets entgegenzuwirken.

[3]) v. Schrenck-Notzing, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 1 (1898) S. 13.

[4]) S. Moll, a. a O. S. 69–72.

Während die physische Gemeingefahr der Homosexualität erst aus wissenschaftlichen Forschungen erkannt wurde, haben die Homosexualen ihre Gemeingefährlichkeit in psychischer Hinsicht selbst verrathen. Sie haben in ihren Publikationen gezeigt, welches Gift sie durch ihre Anschauungsweise zu verbreiten im Stande sind.

Im Allgemeinen könnte es ja gleichgültig sein, wie die Homosexualen über dieses oder jenes ideale Gut denken. Aber die Gleichgültigkeit schwindet, wenn man die ganz enorme Verbreitung der homosexualen Litteratur berücksichtigt. Sie zwingt zu der Annahme, dass auch von vielen Nichthomosexualen nur um des sinnlichen Kitzels willen homosexuale Schriften gekauft werden. Was die Fluth von zweifelhaften Winkelbroschüren enthält, das ist der Abklatsch derjenigen homosexualen Litteratur, die mit dem Anspruch auf Wissenschaftlichkeit hervortritt, wie namentlich die Schriften des „wissenschaftlich-humanitären Komitees".

In ihnen ist man — wohl in Folge der bisher fehlenden energischen Zurückweisung homosexualer Bestrebungen — bereits aus dem Rahmen des blossen Kampfes um die Beseitigung des § 175 zu einer Glorifizirung des Urningthums übergegangen. Man begnügt sich nicht mehr damit, den „armen Uringen" die Märtyrerkrone aufzusetzen oder die Gleichberechtigung von homosexualem und heterosexualem Verkehr zu fordern, nein, man verherrlicht das Urningthum als die reinste und höchste Liebe.[1]) Dies begründet man damit, dass die Urningsliebe mit geistiger Grösse Hand in Hand gehe. Zwei Momente haben diese traurige und falsche Auffassung verschuldet. Zunächst, dass hervorragende Männer der Wissenschaft wie v. Krafft-Ebing den Homosexualen besonders hohe, „oft glänzende Gaben des Geistes" zusprechen. Die Unrichtigkeit solcher Verallgemeinerung folgt einfach schon aus der Ubiquität der Homosexualität. Diese findet sich bei Begabten und Unbegabten, bei Talenten und gewöhnlichen Alltagsmenschen in gleicher Vertheilung.[2]) Der zweite Grund, der jene falsche Auffassung hervorgerufen hat, ist der ebenfalls von wissenschaftlicher Seite begünstigte, aber verfehlte Hinweis auf das geistige Ideal, auf Hellas. Man übersieht, dass die „griechische Liebe" nichts den Griechen Eigenthümliches ist, und dass es noch nicht einmal feststeht, wann die sinnliche Liebe zum gleichen Geschlecht in Griechenland in den Vordergrund trat. Der Bewunderung alles Hellenischen sollte endlich die Betonung des Makels Platz machen, dass Hellas trotz seiner geistigen Grösse sich nicht über das unnatürliche Laster erheben konnte.

Die Homosexualen und besonders die Urninge fühlen sich in der Art ihrer Liebe eins mit den grössten Geistesheroen aller Zeiten. Nach dem Satze v. Krafft-Ebings: „Dass illustre Männer der Geschichte, berühmte Helden, Staatsmänner, Künstler, Heroen der Kunst und Wissenschaft homosexual empfanden und empfinden",[3]) haben sie eine Liste

[1]) S. ausser den Jahrbüchern für sexuelle Zwischenstufen die Schriften von Ulrichs und van Erkelens, Strafgesetz und widernatürliche Unzucht 1895, ferner die von einem Richter herrührende Broschüre „Eros vor dem Reichsgericht". — Charakteristisch ist die Bezeichnung, welche sich die Homosexualen selbst beilegen. Sie nennen sich die „Vernünftigen" und demgemäss ihre Liebe die Liebe der Weisen. Vgl. z. B. Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 2 S. 66, Grohe, Der Urning vor Gericht S. 17.

[2]) S. die angeführten Publikationen von Bloch und von Karsch.

[3]) v. Krafft-Ebing, Der Konträrsexuale vor dem Strafrichter S. 6.

zusammengestellt, in der kaum ein berühmter Name fehlt. Wie die Eintragungen in dieselbe entstehen, ist oft geradezu lächerlich. Es genügt z. B., dass Jemand unverheirathet geblieben und als Sonderling bekannt ist, um ihn sogleich zum Urning zu stempeln. Aber wie Gross sehr richtig bemerkt, „kann nichts einen Schwankenden so leicht zum völligen Päderasten machen, als der Glaube an das Ideale der Homosexualität und die Genossenschaft grosser Leute".[1])

Als fast unerschütterlicher Beweis für ihre Genossenschaft gilt es den Homosexualen, wenn zwei Männer innige Freundschaft verbindet. Dass es eine reine und lautere Freundschaft giebt, wird von ihnen theils verkannt, theils geleugnet. Sie haben keine Vorstellung davon, dass jene des Jünglings höchstes Gut sein kann, und sehen darum jedes Lied auf die Freundschaft, wie z. B. Schillers Jubelhymnus auf dieselbe aus dem Jahre 1782, als eine Verherrlichung gleichgeschlechtlicher Liebe an.

Wie für den Begriff der Freundschaft geht ihnen auch für die reine christliche Liebe das Verständniss verloren.

Sie haben sich nicht gescheut, das Verhältniss von Christus zu Johannes in angeblich wissenschaftlichen Aufsätzen[2]) zu missdeuten und zu einer Reihe von Urningsgedichten zu verwenden. Zwei von diesen sind in dem Jahrbuch des wissenschaftlich-humanitären Komitees abgedruckt![3])

Die Homosexualen wittern überall ihresgleichen und betrachten demgemäss auch jedes Kunstwerk unter dem Gesichtswinkel der Homosexualität. Die Meisterwerke eines Michelangelo, Wagners Parzifal, die Dramen Grillparzers, die Sonette Shakespeares, die Lieder Byrons, die Märchen Andersens und vieles andere mehr soll erst vom Standpunkt des Homosexualen aus voll gewürdigt werden können.[4]) Von dieser Sucht homosexualer Missdeutung sind selbst Goethes Werke nicht verschont geblieben.[5]) Das reizende Lied an den Mond „Füllest wieder Busch und Thal Still mit Nebelglanz etc." wird als homosexuale Aeusserung hingestellt, und eine homosexuale Neigung des Dichters aus „Wilhelm Meisters Wanderjahre" gefolgert!!

Ueber solche Versuche könnte man lächelnd hinweggehen, wenn die Homosexualen sich begnügten, dadurch ihre Genossen zu trösten und ihr Laster zu beschönigen. Aber ihre Bestrebungen gehen viel weiter und gipfeln in einer bewussten oder unbewussten Proselytenmacherei, sodass das Gemeinwohl doppelt gefährdet wird: durch die Verführung und durch die Aussaat von Ideen, welche ideale Güter unseres Volkes zu verderben geeignet sind.

Die Gefahren, welche selbst die „wissenschaftliche" homosexuale Litteratur birgt, sind danach — wie bereits Gross hervorgehoben hat — nicht gering. Ihnen gegenüber ist ein Ausspruch der

---

[1]) Gross, Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik Bd. 7 S. 190.

[2]) Richter Z. im Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 2 (1900) S. 39 f. Daselbst finden sich auch Auszüge aus anderen derartigen Aufsätzen.

[3]) Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 2 S. 41. Ein anderes Gedicht über denselben Gegenstand bringt Dr. Melchior Grohe, Der Urning vor Gericht (1893) S 17.

[4]) Vgl. die Jahrbücher für sexuelle Zwischenstufen und auch die Anführungen von Moll, a a. O S. 109 ff. Gegen die homosexuale Auffassung von Wagners Parcifal wendet sich Näcke, Archiv für Kriminalanthropologie etc. Bd. 8 S. 34 f.

[5]) Jahrbuch für sexuelle Zwischenstufen Bd. 2 S. 67 f. und Bd. 3 S. 511 f.

Gesammtheit nöthig, in dem die homosexuale Anschauungsweise reprobirt wird. Dieser Ausspruch kann nur ein Strafgesetz sein.

Würde der § 175 jetzt, wo neue Gefahren durch die Litteratur entstanden sind, beseitigt werden, so würde das den Anschein einer Billigung der homosexualen Anschauung und „einer offiziellen Sanktionirung der Homosexualität" erwecken.[1])

Der beginnenden Glorifizirung der Homosexualität und der homosexualen Betrachtungsweise gegenüber muss unser Volk zeigen, dass es noch gesund reagirt, und seine Meinung über die Strafwürdigkeit des gleichgeschlechtlichen Verkehrs unzweideutig zum Ausdruck bringen.

Harte Strafen sind nicht nöthig. Bei mildernden Umständen, insbesondere für die Verführten, dürfte Geldstrafe ausreichend sein. Aber an einem Strafgesetz darf es nicht fehlen.

Es genügt nicht, eine Strafbestimmung für den Verkehr mit Jugendlichen beizubehalten. Der homosexuale Verkehr als solcher muss verpönt bleiben. Ob es künftighin auch unter der — allerdings vollkommen brauchbaren[2]) — Formulirung des heutigen § 175 oder mit Worten geschieht, welche die darin verbotene Handlung näher bezeichnen, erscheint irrelevant. Die einzige Aenderung, die man vielleicht vornehmen könnte, wäre die Ausdehnung der Strafbarkeit auf den Verkehr zwischen Weibern.

Der § 175 trifft wie jedes Strafgesetz den einen und den andern hart. Das spricht aber so wenig wie die übrigen Gründe, welche man gegen das Gesetz anführt,[3]) für seine Aufhebung. Wollte man ihn beseitigen, weil er auch Männer vor Gericht bringt, die sich der Achtung ihrer Mitbürger erfreuten, so müsste man konsequenterweise auch auf die Bestrafung verzichten, wenn sich achtbare Leute im Jähzorn zu Gewaltthätigkeiten und anderen Gesetzesübertretungen hinreissen lassen.

Noch weniger geht es an, auf die intellektuellen Eigenschaften eines Menschen Rücksicht zu nehmen und auf den § 175 deshalb zu verzichten, um „Talente" dem Vaterlande zu erhalten.[4]) Hat man je

[1]) Bloch, a. a. O. S. 251: „Eine gänzliche Aufhebung des bekannten § 175 des Strafgesetzbuches wäre gleichbedeutend mit einer offiziellen Sanktionirung der Homosexualität, mit ihrer Gleichsetzung mit dem normalen Verkehr zwischen Mann und Weib".

[2]) S. Wachenfeld, Homosexualität und Strafgesetz S 39–51. Die Interpretation des § 175 liefert das befriedigende Ergebniss, dass daselbst nicht jede unnatürliche oder widernatürliche, wohl aber die beischläferische Handlung [coitus contra naturam, nicht bloss coitus per anum] unter Strafe gestellt ist. Nur im Allgemeinen deckt sich jener Begriff mit dem der beischlafähnlichen Handlung.

[3]) Die einzelnen Gründe gegen den § 175 StGB. sind widerlegt bei Wachenfeld, a. a. O. S. 106 ff. Wiederholt betonen möchte ich, dass auch der von v Liszt, Lehrbuch 11 Aufl. (1902) S. 369, genannte Grund „kaum überwindliche Schwierigkeit der Feststellung" unhaltbar ist Dies folgt einmal aus der Erfahrung der Praxis, nach der die Schwierigkeiten thatsächlich nicht unüberwindliche sind, sodann aus der Erwägung, dass die Strafwürdigkeit nicht ohne Weiteres von der Schwierigkeit der Feststellung abhängt. Liegen praktische Schwierigkeiten vor, so muss versucht werden, diese zu beseitigen, ehe man an eine Aufhebung des Gesetzes denken kann. Hängen sie von der etwaigen Flüssigkeit der Grenze zwischen strafbaren und straflosen Fällen ab, so muss eben die Grenze schärfer und bestimmter gezogen werden. Dass sich nicht jede Schwierigkeit vermeiden lässt, ist klar, wird aber bei keiner Formulirung irgend eines Paragraphen des Gesetzes möglich sein. Die Schwierigkeiten in Bezug auf § 175 sind keine anderen und grösseren als in Bezug auf Ehebruch, Verführung u. dergl.

[4]) So Kohler, Archiv für Strafrecht Bd. 48 S. 67

an die Aufhebung eines anderen Paragraphen des Gesetzes gedacht, weil auch ein „begabter Künstler" Betrügereien, Ehebruch oder Unzucht mit Kindern begehen, ein „scharfsinniger Heerführer" Körperverletzungen und Sachbeschädigungen verüben kann?[1]) Dass unter den Uebertretern des § 175 besonders viele Talente und mehr als unter den Uebertretern anderer Gesetze seien, ist eine wohl in der homosexualen Litteratur vertretene, aber völlig unerwiesene und gemäss der Ubiquität der Homosexualität unhaltbare Ansicht.

Auch bei der Beurtheilung des homosexualen Verkehrs darf man erwarten, dass die Strafwürdigkeit nicht nach der Person, sondern nach der Handlung an sich bemessen wird.

Wenn sich geistig hervorragende Leute gegen den § 175 vergehen und in Folge dessen das Vaterland verlassen, um der Bestrafung aus dem Wege zu gehen, so ist das kein Verlust, der gross genug wäre, die Aufhebung des Gesetzes zu rechtfertigen. Es ist besser, dass der Staatskörper ein einzelnes und eventuell wichtiges Glied verliert, als dass er durch und durch vergiftet wird. Welchen Nutzen hatte der Staat von jenem Arzte, der über 600, zum Theil jugendliche Personen verführte? Mag er auch einer Reihe Patienten das Leben gerettet haben, er hat das physische und psychische Leben von um so viel mehr Personen zerstört.

Die Versuche, das Talent einzelner Homosexualen zu Gunsten der Aufhebung des § 175 in die Wagschale zu werfen, findet nur darin seine Erklärung, dass man noch gewohnt ist, bei dem homosexualen Verkehr die Sittlichkeit als das einzige angegriffene Rechtsgut zu betrachten.

Der homosexuale Verkehr ist wohl eine Unsittlichkeit, aber noch mehr eine Gefährdung der Staatsinteressen und der allgemeinen Wohlfahrt.

Nicht um ein Laster zu unterdrücken, sondern um die epidemische Verbreitung eines pathologischen oder anormalen Zustands zu verhüten, muss das Gesetz Bestand behalten.[2])

Dieses soll nicht so sehr der Besserung der Homosexualen dienen — die nach Virchows Worten[3]) so selbstsüchtig sind, nur für sich zu plaidiren und ihren Geliebten der Verkümmerung seiner Natur preiszugeben — als vielmehr dem Schutze der gesunden und normalen Mehrheit unseres Volkes.

Zum Sprachgebrauch der Carolina.

Von Prof. J. Kohler.

Ueber die Grundsätze unserer Carolina-Ausgabe ist hier nicht weiter zu streiten. Wen unsere Ausführungen über den Zweck einer Carolina-Ausgabe, nämlich den Zweck, den von Kaiser Karl V. mit

---

[1]) Ich wollte damit nur zum Ausdruck bringen, dass in zweifelhaften Fällen dieser Umstand in die Wagschale falle, und dies gerade bei einem Vergehen, das, wenn auch nicht ausschliesslich, doch ganz besonders auch in Kreisen des Intellekts seine Vertreter hat. Kohler.

[2]) Auch die angeführte Monographie des Mediziners Bloch kommt S. 252 zu dem Resultat: „Die Folge [sc. der Aufhebung des § 175] wäre unfehlbar eine fortschreitende moralische und physische [sic!] Entartung des Menschengeschlechts."

[3]) Angeführt bei Ulrichs, Ara spei 2. Aufl. (1898) S. 55 N. 29.

dem Reichstag festgestellten Text möglichst genau wiederzugeben, nicht bestimmen, und wen unsere, wie ich glaube, überwiegenden Gründe dafür, dass unser Text dieser Wortgebung des Kaisers und Reichstages am meisten entspricht, nicht überzeugt haben, mit dem zu disputiren, habe ich keine weitere Lust.

Wer ein Druckprivileg Kaiser Karls V. auf 2 Jahre an eine Buchdruckerei einer kaiserlichen Bestätigung des daraufhin gedruckten Buches gleichstellt und hieraus eine authentische Stellung für die Princeps beansprucht, den unterlasse ich, weiter zu bekämpfen. Und ebenso wenig brauche ich ein Wort darüber beizufügen, dass von einer Vulgata, etwa im Sinne einer Vulgata des corpus iuris, oder einem gewohnheitsrechtlich recipierten Text, wie dem des Authenticum, hier nicht die Rede sein kann. Unsere Aufgabe war daher, den Text zu bieten, wie er sich als authentischer Text erwies, und die Lesarten der Princeps und der wichtigsten nachfolgenden Ausgaben zu notiren; letzteres namentlich auch darum, weil eine Reihe von Fehlern der Princeps in späteren Ausgaben verbessert worden sind. Wer daher nach der Princeps ein Bedürfniss hat, kann es in unserer Ausgabe befriedigen; und ebenso wenig wird derjenige sich beklagen dürfen, der sich mit Controversen abplagt, die seiner Zeit nur aus der verfehlten Fassung der Princeps hervorgingen; denn diese Controversen zeigen sich mit einem Schlage als unnöthig, und wer sie als historische Fehlerscheinungen zu verfolgen sich die Musse nimmt, kann in den Noten unserer Ausgabe die nöthige Belehrung finden.

In diesen Beziehungen weiteres zu erörtern, halte ich also für nicht angebracht. Dagegen möchte ich speziell auf den sprachgeschichtlichen Mythus zurückkommen, als ob in der Carolina „oder“ für „aber“ stünde und dies aber-oder als eine Eigenthümlichkeit des fränkischen Dialekts aufgenommen wäre.[1]) Es ist ein reiner Mythus: weder in der Carolina, noch in der Bambergensis, noch in irgend einem der Drucke, welche die damalige Kanzleisprache wiedergeben, ist die Bedeutung „oder“ für „aber“ nachweislich; vor Allem aber: weder Schwarzenberg noch die Carolina schreibt reinen Dialekt, sondern beide schreiben eine gute fränkische, resp. gemeinsüddeutsche Schriftsprache. Aus dem fränkischen Dialekt argumentiren, ist ebenso, wie wenn man glaubte, dass Binding im Frankfurter Dialekt schriebe.

Als Stellen werden von Binding citirt: a. 137, 105, 176, 218 Carolina und ausserdem Bambergensis a. 160; der eine Fall ist so irrthümlich wie der andere.

Die Hauptstelle ist natürlich a. 137 Carolina. Hier war in der ursprünglichen Fassung gesetzt *unfürsetzlich oder aus geheyt,* wie der Speyerer Entwurf klärlich beweist. In Regensburg wurde darüber verhandelt, die Worte *unfürsetzlich oder* auszulassen; man entschied sich schliesslich für die Beibehaltung.[2]) In dem Mainzer Manuskript aber, welches dem Druck der Princeps zu Grunde liegt, hatte der Schreiber schon das *unfürsetzlich* gestrichen und es unterlassen, das Wort wiederherzustellen. Daher die sinnlose Lesart der Princeps *ein todsschlag oder aus geheyt,* wo *oder* völlig bedeutungslos ist.

[1]) Binding, Lehrb. des Strafrechts, besonderer Theil I S. 24.

[2]) Vgl. unsere Carolina S. LXII.

Nach Bindings Ansicht aber müsste sich die Sache in Regensburg etwa wie folgt abgespielt haben. Man hatte die Lesart *unfürsetzlich oder aus geheyt;* das *oder* war natürlich ein gut schriftdeutsches *oder-oder* und hatte mit dem *aber-oder* des Bauerndialektes nichts zu thun. Nun stritt man über die Streichung des *unfürsetzlich.* Dabei entwickelt sich folgende welthistorische Scene: mehrere Stimmen sind für Streichung; darauf rufen andere hinein: da müssen wir auch das *oder* streichen. Nun aber erhebt sich ein besonders kluger Kopf und hält folgende Rede: Meine verehrten Herren, ich bitte um Silentium; das *oder* können wir lassen; als *oder-oder* hätte es allerdings keinen Sinn, aber in unserem Dialekte haben wir auch ein *aber-oder*; das mag ein etwas bäuerlicher Dialekt sein, aber lassen wir es passiren: lassen wir das Wort *oder* und verwandeln wir seine Bedeutung von *oder-oder* in *aber-oder*; dann streichen wir weniger und handeln zugleich zu Nutz und Frommen der künftigen Geschlechter, die sich an dieser Doppelbedeutung belehren, erfreuen und erbauen mögen. Auf den Vorschlag dieses klugen Kopfes nun ging der Reichstag ein und hing um das *oder-oder* das Mäntelchen des *aber-oder.* So hat auch der deutsche Reichstag jener Zeit manchmal etwas recht Feines und Anmuthiges vollbracht. Ihm gelte ein Hoch!

Was ferner den a. 218 betrifft, so kann ich auf meinen Exkurs unserer Carolina-Ausgabe, S. 134 ff. verweisen, wo bereits erwähnt ist, wie G. W. Böhmer an diesem Artikel die seltsamsten sprachlichen Versuche gemacht hat. Ist man übrigens mit meinen dortigen Ausführungen nicht einverstanden, so darf ich wohl erwarten, dass man sie widerlege und nicht ohne weiteres aus diesem Artikel einen Beleg für ein *aber-oder* entnimmt; und solange man nicht den Versuch macht, das dort entwickelte als irrig darzuthun, brauche ich kein Wort beizufügen.

Was aber die anderen Fälle angeht, so ist zu sagen: Bambergensis a. 160 gebraucht den Ausdruck „*oder*" wie folgt: *item wenn ein man beclagt und in recht gefordert, (dadurch, so er uberwunden, den todt verschuldt,) oder auss forchten seiner misshandlung sich ertödt, der sol ni terben haben.*" Hier ist „*oder*" im vollsten Sinne = *aut* gebraucht. Es sind einfach die zwei Fälle — 1. der Fall, dass Jemand, wegen eines schweren Verbrechens angeklagt, sich aus Furcht vor dem Ausgang selbst tödtet, und 2. der Fall, dass er, ohne angeklagt zu sein, aus Furcht vor Strafe sich tödtet — neben einander gestellt. Denn es kann ja gewiss Jemand sich aus Furcht vor Strafe tödten, auch wenn er noch garnicht angeklagt ist. Dies gilt um so mehr, als ja bereits im römischen Rechte lebhaft erörtert wurde, ob die Konfiskation bloss in dem Falle erfolge, wenn der Selbstmörder bereits in Anklagestand versetzt war, oder auch ohne dies, sofern nur die *conscientia delati admissique criminis* und der *metus futurae sententiae vorliege (c.* 1 *de bon. mort. sibi consc. 9,50).* Die Bambergensis will sicher beide Fälle in sich begreifen, denn der Gegensatz ist: wenn sich Jemand aus leiblicher Krankheit oder Gebrechlichkeit der Sinne tödtet: dieser Gegensatz setzt aber voraus, dass die Tödtung weder von einem Angeklagten aus Furcht vor der im Prozess bevorstehenden, noch von einem Nichtangeklagten aus Furcht vor der überhaupt drohenden Strafe erfolgt ist. Das *oder* ist daher ein intensives *oder-oder,* nichts weiteres.

In a. 105 CCC hat die Handschrift Be in der Aufschrift *oder* statt *und*. Sodann hat die Princeps im ersten Satz *peinlichen fellen oder verklagungen;* in beiden Fällen ist ein entschiedenes *oder-oder* gegeben. Wenn es weiter hier heisst *„nit gesetzt oder genugsam erclert oder verstenndigt were"*, so kann hier von einem *aber-oder* nicht die Rede sein. Ein solches könnte man vielleicht in den folgenden Worten *„jnn sollichen zufelligen oder unverstendtlichen fellen"* finden wollen; allein hier heisst *oder* ebenso sicher *aut,* wie oben in den Worten *„gesetzt oder erclert"*; denn die Carolina zieht hier zwei Fälle in Betracht: entweder ist die Strafe im einzelnen Falle nicht gesetzt, dann ist der Fall eben ein zufälliger, nicht durch das Gesetz gedeckter; oder es ist eine Strafe gesetzt, sie ist aber nicht verständlich genug, dann ist von einem unverständlichen Fall die Rede, und damit ergiebt sich die Bedeutung des *oder-oder* von selber.

Noch wird a. 176 CCC herangezogen. Dieser enthält, soweit ich sehe, das *oder* 9 mal. Die Ueberschrift *„von straff oder versorgung"* zeigt deutlich *oder-oder*, denn es handelt sich hier um zweierlei, was man auch heutzutage in den strafrechtlichen Diskussionen scharf und schärfer zu scheiden bestrebt ist: um die eigentliche Strafe und um das Unschädlichmachen. Die Ausdrücke *„worten oder schrifftenn"*, *„gewissheit oder sicherheit"*, *„demselben oder andern gerichten"*, *„gar oder zum theill"*, *„jetzgemellten oder andern genugsamen ursachenn"*, *„nit zu vertrawen oder zu glaubenn were"*, sind so offensichtlich, dass hier von einem *aber-oder* nicht die Rede sein kann. Die Frage könnte nur aufgeworfen werden, einmal bei dem Ausdruck *„leychtfertiglich oder on merckliche verdechtlickeit"*. Allein auch hier ist das *oder* offensichtlich in dem Sinne *aut* gemeint: man solle erst nach genügender Prüfung und nur bei erheblichem Verdacht zu einer solchen Versorgung, die bis zum ewigen Arrest steigen kann, schreiten. Bliebe also schliesslich noch die Ausdrucksweise *„frevennlich oder fursetzlich"*; damit verhält es sich aber wie folgt: diese Worte besagen dasselbe wie in art. 108 der Carolina das *fursetzlich unnd frevenlich*, und dieser Passus stammt bekanntlich aus dem Korrektorium (Bambergensis S. 123) und ist der Bambergensis infolge des Korrektoriumfalles zugesetzt worden; denn die Bamb. sprach in a. 129 einfach von Urfehdebruch, ohne eine derartige Charakteristik beizufügen. Die Charakteristik ist veranlasst worden durch die Entscheidung des Bamberger Bischofs vom Jahre 1511, wornach ein Urfehdeschwörer nicht schon deshalb, weil er einmal in Händel geräth, als Urfehdebrecher zu betrachten sei, namentlich dann nicht, wenn er sich sofort der Obrigkeit bedingungslos unterwirft, es müssten sich denn sonst *„pöse geferliche umbstende"* vorfinden. Mit anderen Worten: Urfehdebruch liege nur vor, wenn eine besondere Böswilligkeit oder ein besonders schlimmer, den Mann als gefährlich charakterisirender, Umstand sich ergiebt. Und dies bezeichnet man das eine Mal mit *fursetzlich unnd frevennlich* und das andere Mal mit *frevennlich oder fursetzlich*; wie die ersten Worte im a 108, sind die letztern im a. 176 der Carol. zugesetzt worden,[3]) während sie sich in a. 129, 202 Bamb. nicht finden. Auch hier ist von einem *aber-oder* keine Rede. Und der ganze Beweis Bindings fällt daher ins Wasser.

[3]) Auch der Bamb. v. 1580.

Lassen wir nun den Philologen sprechen. Mein Mitarbeiter Scheel, einer der besten Kenner der deutschen Sprache des 16. Jahrhunderts, lässt sich darüber aus wie folgt:

Dass in manchen Mundarten *oder* und *aber* ihre Bedeutung gegenseitig beeinflussen, manchmal ihre Funktionen geradezu vertauschen, ist bekannt. In Schmellers Bayrischem Wörterbuch (2. Aufl.) 1827—37 Bd. 1, 35 finden wir z. B. *in dem sumer ader zu andern zeiten* MB. 24, 267 ad 1472; *ob wir ader des nit thetenn* MB. 17 ad 1462[1]); ferner in Vilmars Idiotikon von Kurhessen 1868, S. 289: *er sagte mir, ich sollte das thun; ich sprach oder, ich thäts nicht; es ist einerlei, wer da kommt, dein vater aber deine mutter* u. a. Besonders erleichtert den Uebergang die mundartliche Form *ader* für *oder*, neben *aber*. Auch das Grimmsche Wörterbuch 7, 1153 führt an, dass abweichend von der Schriftsprache *oder* mundartlich in diesen Dialekten vorkomme. Das Wörterbuch verzeichnet nicht einen einzigen Beleg aus der Schriftsprache für derartigen Gebrauch. Auch die Grimmsche Grammatik 3^3, 264 führt für *aber-oder* aus der gesammten Masse der altdeutschen Literatur einen einzigen Beleg aus dem Trojanerkrieg des Herbort von Fritzlar 3863 an; die Beispiele *ader* für *aber* im Leben der Herzogin Dorothea Sibylla, hrsg. von Koch (Brieg 1830) können keinen Anspruch auf Geltung machen. Angenommen also, wir hätten in den zwei Stellen der Bamb. 160 (= Carol. 135), 126 (= Carol. 105) und den dreien der Carol. 137, 176, 218 thatsächlich den Beleg eines schriftsprachlichen Gebrauches von *oder* für *aber*, so wäre Grimm, der nachweislich Bamb. wie Carolina eingehend benutzt hat, an diesem Funde blind vorbeigegangen. Dies ist natürlich nicht der Fall.

Zuerst ist darauf aufmerksam zu machen, dass wir in Bamb. und Carol. Kanzleisprache vor uns haben und zwar ganz verschiedener Art und Herkunft. Die Bamb. zeigt als Werk Schwarzenbergs vollständig den Charakter der lokal Bambergischen Kanzleisprache, deren sich ihr Verfasser besonders in seiner Frühzeit bedient; die Carol. dagegen in ihren Entwürfen wie in der Princeps von 1533 die Kanzleisprache der Orte, an denen Entwurf oder Druck entstanden sind: Worms, Nürnberg, Speyer, Augsburg, Regensburg, und der Druck des Ivo Schöffer besonders die Sprache der Kurerzkanzlei von Mainz. Wollten wir uns also zu der Annahme verstehen, dass in den fünf Stellen *oder* statt *aber* stünde, so müsste dies eine Eigenthümlichkeit fast sämmtlicher bedeutenden süddeutschen Kanzleisprachen sein Dies ist wiederum nicht möglich. Gerade aus der Uebereinstimmung der vielgestaltigen Ueberlieferung, die auch nicht ein einziges Mal umgekehrt wirklich *aber* statt *oder* setzt, erhellt die Unmöglichkeit der Annahme Bindings.

Dazu kommt, dass der Ausgangspunkt Bindings, nämlich art. 137 Carol. thatsächlich eine deutliche Textentstellung im Drucktexte der Princeps aufweist, wie dies die Lesarten unserer Ausgabe deutlich erkennen lassen. Der Speyerer Entwurf bietet den Text: *und ein ander, der ein todschlag unfursezlich oder aus geheyt und zorn gethan;* hier werden die Worte *unfursetzlich oder* dem früheren

[1]) Vgl. auch Bayr. Mundarten 2, 266. Horn, Zur Geschichte von Oder in den Beiträgen zur Geschichte der deutschen Sprache und Literatur 24 (2) 403—405.

Text von Worms art. 143 und Bamb. 162 hinzugefügt und zwar, wie ausdrücklich hervorzuheben ist, hier *oder* in durchaus üblicher Bedeutung *aut.* Im Text der Princeps fehlt *unfursezlich,* sodass wir die Worte behalten: *unnd eyn ander, der eyn todtschlag oder auss gecheyt und zorn gethan.* Der zufällige Redakteur dieser Stelle — angenommen dass sie einen gewollten Text und keinen Druckfehler enthält, muss sich also gesagt haben: Ich lasse das Wort *unfursetzlich* fort, dann bleibt *oder* stehen; dies heisst ja auch *aber.* Wir haben vielmehr in dem Text der Princeps einen jener Auslassungsfehler zu sehen, die — mag man sonst über den Werth des ersten Druckes denken wie man will — aus dem nächst zurückliegenden Entwurf gebessert werden müssen, wenn nicht gegen alle Regeln der Textkritik verstossen werden soll. Gewiss, die folgende Rechtsprechung hat in der Praxis sich mit diesem lückenhaften Text der Princeps ebenso abfinden müssen wie an andern Stellen auch. Der vom Gesetzgeber gewollte Text — und den wollten wir in unserer Ausgabe herstellen — ist aber nicht der Text der Princeps des art. 137, sondern der der Speyerer, Augsburger und Regensburger Handschriften. Diese Stelle scheidet also von vornherein aus der Zahl der *oder-aber* aus.

Zu den übrigen können wir uns kürzer fassen. Bamb. 160 *oder aus forchten seiner misshandlung* fügt einen zweiten Fall erklärend dem ersten zu: die Worte *sich ertödt* gehören zu beiden Satzgliedern. In Bamb. 126 *zufelligen oder unverstendlichen* knüpft *oder* an das erstgenannte an und *erweitert, berichtigt, verdeutlicht* dies durch den Zusatz *unverstendlichen.* (Vergl. Grimm, Deutsches Wörterbuch 7, 1151 No. 8.) Aehnlich verhält es sich auch in Carol. 173, 218.

Ueberall ist es also Sache der Interpretation, dem vieldeutigen *oder* den richtigen Sinn zu geben, an eine dialektische Tauschung *oder-aber* zu denken, ist ganz unmöglich.

Begriff und Aufgabe eines Verwaltungsstrafrechts.

Vortrag,[1]) gehalten in der Berliner Juristischen Gesellschaft am 21. Juni 1902

von

Dr. **James Goldschmidt,** Privatdozent an der Universität Berlin und Gerichtsassessor.

Hochansehnliche Versammlung! Als im April d. J. seitens des verehrten Vorstandes der „Juristischen Gesellschaft" die Aufforderung an mich erging, in Ihrem Kreise die Grundgedanken meines Buches über „Verwaltungsstrafrecht"[2]) zu entwickeln, dieselben insbesondere in ihren praktischen Folgen zu beleuchten, hatte ich bereits einem entsprechenden Ersuchen der Redaktion der „Deutschen Juristen-Zeitung" durch Lieferung eines Aufsatzes für die Nummer vom 1. Mai d. J. genügt. Nichtsdestoweniger trug ich kein Bedenken, Ihrer ehrenvollen Aufforderung Folge zu leisten; denn ich zweifelte keinen Augenblick, dass jener Aufsatz, wenngleich er denselben Zwecken diente, diesem Vortrage nicht nur in keiner Weise präjudizirlich, vielmehr nur förder-

[1]) Der Vortrag erscheint gleichzeitig separat im Buchhandel. Abgesehen von den i. d. Anm. enthalt. Zusätzen ist er im Wesentlichen so gehalten worden, wie er hier wiedergegeben ist.

[2]) Berlin 1902.

lich sein würde. Denn einerseits konnte jener Aufsatz schon angesichts des beschränkten Raumes lediglich in lapidarer Kürze Resultate darbieten: Aufgabe dieses Vortrages soll aber eine Entwickelung dieser Resultate sein. Jener Aufsatz ist also diesem Vortrage nicht präjudizirlich. Andererseits stellt doch aber jener Aufsatz schon die Thesen des heutigen Vortrages fest. Die Bekanntschaft mit den Thesen könnte aber nur dem Vortrage, insbesondere der sich an ihn vielleicht anknüpfenden Diskussion förderlich sein. —

Lassen Sie mich nun die Behandlung meines Themas mit einer allgemeinen Betrachtung beginnen, mit einer Betrachtung, welche Ihnen von vornherein die Ueberzeugung verschaffen wird, dass die von mir entwickelten Grundgedanken über das „Verwaltungsstrafrecht" nicht willkürliche Produkte eines individuellen Ideenkreises, sondern nothwendige Früchte unseres rechts- und staatswissenschaftlichen Zeitgeistes sind.

Wer nämlich angesichts der zahllosen Einzelfragen, welche das moderne Leben dem heutigen Juristen bietet, noch Zeit und Musse genug findet, sich mit encyklopädischen Fragen zu befassen, kann eine eigenthümliche Beobachtung machen. Die letzte Hälfte des 18. und die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts stehen politisch unter dem Zeichen der Reaktion gegen die frühere Allmacht der Verwaltung und sehen dementsprechend ihre Aufgabe in einem Auf- und Ausbau der Rechtsverfassung. Demzufolge prävalirt auch in den Rechts- und Staatswissenschaften eine Vorliebe für rein rechtliche Konstruktionen, welche nicht nur die Verwaltung mit Rechtselementen durchsetzt, sondern in ihren Auswüchsen geradezu zu einer völligen Schablonisirung der Verwaltung nach Rechtsprinzipien führt. Typisch dafür ist die französische Doktrin, und sie hat — nicht zuletzt in der Strafrechtslehre — in Deutschland das gezeitigt, was man heute „Formaljurisprudenz"[3]) nennt. Seit dem Ende des 19. Jahrhunderts hat nun politisch eine Reaktion gegen die ausschliessliche Betonung rechtsstaatlicher Ideen begonnen, und sich ein überwiegendes Interesse an dem Ausbau der Verwaltung, allerdings auf rechtlicher Grundlage, gezeigt. Dem entsprechend lassen Rechts- und Staatswissenschaft nicht nur im Rahmen der Rechtsordnung der Verwaltung und ihrem organischen Zweckbestreben Gerechtigkeit widerfahren, sondern es zeigt sich unverkennbar die Tendenz nach einer Durchsetzung des Rechts mit Verwaltungselementen, und wir werden alle Mühe aufbieten müssen, gegen eine völlige Schablonisirung des Rechts nach Verwaltungsprinzipien Front zu machen.[4]) Beispiele zu nennen, werde ich in diesem Kreise kaum nöthig haben. Das Verwaltungsrecht beginnt sich aus seiner Abhängigkeit von den übrigen Rechtsdiziplinen loszulösen, es fordert Akkomodirung der Rechtsgrundsätze gemäss der Natur der Verwaltung. Aber weiter: Vielleicht gerade die wichtigsten neu-kriminalistischen Postulate sind unverkennbar auf die Verpflanzung verwaltungswissenschaftlicher Ideen in das Strafrecht zurückzuführen. Und schliesslich die Auswüchse: Mehr und mehr werden Rechtsdisziplinen und Gerichte nach der Schablone von Verwaltungszweigen und Verwaltungs-

[3]) Im Privatrecht gehört hierher die von Ihering so scharf gegeisselte romanistische Begriffsjurisprudenz.

[4]) Vgl. darüber auch Vierhaus im Archiv f. Strafr. Bd. 43 S. 170.

behörden gebildet. Und zwar keineswegs nur auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts und der Verwaltungsgerichte, wo dies allenfalls berechtigt wäre![5]) Wir haben schon jetzt nicht nur ein Handelsrecht, Gewerberecht, Pressrecht, sondern wir werden bald ein Industrierecht, Eisenbahnrecht, Arbeiterrecht, Theaterrecht, Recht der Elektrizität u. s. w.[6]) haben, von denen einige nicht einmal mehr vor der Grundscheidung des Rechts in öffentliches und privates Halt machen. Wir haben jetzt schon nicht nur Kammern für Handelssachen, Gewerbegerichte, Versicherungsschiedsgerichte, sondern wir werden wohl auch bald kaufmännische Schiedsgerichte, sowie Patentschutzgerichte haben, und es ist nicht abzusehen, warum wir nicht, wenn das so weiter geht, Gesindegerichte, Theatergerichte u. s. w. bekommen sollen.

Und in diese Zeitströmungen hinein ragt als Kind der überwundenen einseitigen Rechtsepoche unser Reichsstrafgesetzbuch. Und während nicht nur überall die Verwaltung die ihr gebührende Rücksicht wieder errungen hat, sondern allenthalben sogar Verbrechen und Kriminalstrafen Erörterungen unterzogen werden, welche mindestens zu einem erheblichen Theile verwaltungswissenschaftliche Massstäbe anlegen, ja wo man bedenklich einer Schablonisirung des Rechts nach Verwaltungsprinzipien zuneigt, nimmt man keinen Anstoss daran, dass das Reichsstrafgesetzbuch in beschränktem Rechtsformalismus der Verwaltung das vorenthält, was ihr unter allen Umständen gebührt: die Verwaltungsstrafgewalt. Und so handelt es sich denn bei der Emanzipation der Verwaltungsstrafgewalt oder richtiger heute des Verwaltungsstrafrechts von dem eigentlichen, dem peinlichen Strafrecht nur um eine Aeusserung der berechtigten Rückströmung gegen die Schablonisirung der Verwaltung nach Rechtsprinzipien, um eine Berücksichtigung der Verwaltung auf rechtlicher Grundlage, um eine Erscheinungsform des Losringens des Verwaltungsrechts von den übrigen Rechtsdisziplinen.

Man nimmt keinen Anstoss daran, dass das Reichsstrafgesetzbuch der Verwaltung ihre Strafgewalt vorenthält. Es stünde übel um die Aussichten des Verwaltungsstrafrechts, wenn der herrschende Rechtszustand wirklich nichts Anstössiges enthielte. In der That aber hat man nur nicht vermocht oder gewagt, den genannten springenden Punkt als eigentlichen Stein des Anstosses zu erkennen, in seinen Wirkungen erregt der herrschende Rechtszustand Anstoss genug. Und so wird es denn zunächst meine Aufgabe sein, Ihnen darzuthun, dass der Standpunkt des RStGB. praktisch unerträglich und logisch unhaltbar ist, Ihnen sodann die Ergebnisslosigkeit der bisherigen Lösungen des einschlagenden Problems sowie die Ursachen dieser Ergebnisslosigkeit vor Augen zu führen, um schliesslich, nachdem so gleichsam tabula rasa geschaffen ist, den Aufbau eines neuen Systems zu unternehmen. —

---

[5]) Vgl. dazu Otto Mayer, Deutsch. Verwaltungsrecht (1895) I S. 16 ff, welcher auch im Verwaltungsrecht diese insbesondere von L. v. Stein angewandte Gliederung nur für die staatswissenschaftliche Behandlung gelten lassen will. (das. S. 19 Anm. 8.)

[6]) Allerneuestens wird gar von einem „Luftrecht" berichtet. Mit Recht bezeichnet O. Mayer a. a. O. I S. 16 eine solche Bildung von Rechtsgebieten als „willkürliches Zerreissen natürlicher Zusammenhänge und mehr als Spielerei".

Digitized by Google

Das Reichsstrafgesetzbuch hat bekanntlich nicht nur im 29. Abschnitt seines Besonderen Theils einen grossen Theil des Polizeistrafrechts, des wichtigsten Zweiges des Verwaltungsstrafrechts, in sich aufgenommen, sondern es erkennt auch, wie die Motive ausführen, einen „generischen Unterschied zwischen der Verletzung von kriminalrechtlichen und der von polizeistrafrechtlichen Vorschriften" nicht an. „Vergeblich" — so liest man in den Motiven — „ist von den Rechtsschulen des Mittelalters bis herab auf unsere Zeit trotz der Vorliebe, welche man der Erörterung dieser Frage gewidmet hat, der Versuch gemacht worden, die Grenzlinie zwischen dem kriminell und polizeilich Strafbaren zu finden. Auch in der neuesten Zeit, in welcher die Erörterung wiederum aufgenommen und nicht ohne Aufwand von Scharfsinn fortgeführt worden, ist es nicht gelungen, jenen, nach Köstlins Ausdrucke, die Juristen in Verzweiflung setzenden Unterschied mit Sicherheit und Gleichmässigkeit durchzuführen. Wiederholt ist hierbei von angesehenen Rechtslehrern das Anerkenntniss ausgesprochen worden, dass auch die sog. Polizeiübertretungen ein wirklich strafbares Unrecht darstellen und daher gleich den Verbrechen und Vergehen zu verfolgen und von den Gerichten zu bestrafen seien."

Diese Ausführungen blieben indessen schon damals nicht ohne Widerspruch. Am bedeutendsten ist der des Abg. Windthorst, welcher in der Reichstagssitzung vom 22. Februar 1870 bemerkte: „Es haben in den Motiven die Bundesregierungen ausführen lassen, eine Trennung des eigentlichen Kriminalrechts von dem Polizeistrafrecht wäre nicht möglich. Und dennoch, meine Herren, hat dieselbe Kommission, die das behauptet, eine solche Trennung machen müssen. Denn es sind die Strafen für die Polizeivergehen in recht vielen Dingen anders gestellt; man hat sogar die Einsperrung bei Polizeivergehen anders genannt, man hat sie „Haft" genannt. Wie konnte man das, wenn man nicht im Stande war, die Kriminalvergehen von den Polizeivergehen zu unterscheiden? . . . . Es ist eben ein gesetzgeberischer Takt, der da, wo die Grenze zweifelhaft ist, das Richtige zu treffen versteht. Ich für mein Theil würde ganz entschieden für die Ausscheidung dieser Polizeivergehen sein, weil ich glaube, dass sie an sich in das eigentliche Strafrecht nicht gehören, weil sie uns so tief in die inneren Verhältnisse der einzelnen Staaten hineinbringen, dass ich glaube, es werde im höchsten Grade bedenklich empfunden werden." Windthorst legt dann schliesslich noch Gewicht auf die Frage, wem die Rechtsprechung in Polizeistrafsachen zustehen solle.

Die Mehrheit des Reichstages stand indessen auf dem Standpunkt des Justizministers Leonhardt, welcher erklärte: „Ob z. B. das StGB. auch das sog. Polizeistrafrecht mit umfassen soll, ist eine Frage, die einer sehr kurzen Diskussion bedarf und dann — durch Abstimmung erledigt werden kann." Diese „Abstimmung" hat dann eben — wie schon erwähnt — das Resultat gehabt, dass das RStGB. grundsätzlich das Polizeistrafrecht in sich aufnahm, und zwar als ein durchaus dem eigentlichen Strafrecht angehöriges Gebiet. Um dies noch zum „schärferen und entschiedeneren Ausdruck" zu bringen, ist abweichend vom preuss. StGB. die Uebertretungsstrafe nicht „polizeiliche Gefängnissstrafe", sondern „Haft" genannt, und sind die für die Verbrechen und Vergehen geltenden Allgemeinen Vorschriften auf die

Uebertretungen ausgedehnt, diese selbst auch in demselben Besonderen Theile wie die Verbrechen und Vergehen behandelt.

Dieser Rechtszustand ist aber praktisch unerträglich[7]). Nicht nur ist in demselben Strafkodex „die Unterlassung des gebotenen Raupens" und der Mord mit Strafe bedroht, sondern es unterliegt die „Unterlassung des gebotenen Raupens" auch derselben materiellen und prozessualen strafrechtlichen Behandlung wie der Mord. Und da für die ausserhalb des RStGB. durch einzelstaatliche Polizeiverordnungen mit Strafe bedrohten Polizeiübertretungen genau dasselbe gilt, diese Polizeiverordnungen aber in Folge der starken Kultur- und Verkehrsentwickelung geradezu ins Ungemessene gewachsen sind, so kann man sich einen Begriff machen, was jene nach „kurzer Diskussion" erfolgte „Reichstags-Abstimmung" für verhängnissvolle Folgen gehabt hat. Nur Beispiele seien angeführt! Bekanntlich gilt bei uns für die Verfolgung strafbarer Handlungen das Legalitätsprinzip (§ 152 StPO.). Die Beamten der Staatsanwaltschaft und die ja insoweit nur als ihre Hülfsbeamten amtirenden Polizeibeamten (§§ 161 StPO., 153 GVG.)[8]) haben also von Amtswegen und unter allen Umständen auch alle zu ihrer Kenntniss kommenden Polizeiübertretungen zu verfolgen. Unterlassen sie es der Geringfügigkeit halber, so laufen sie Gefahr, gemäss § 346 StGB. mit Zuchthaus bis zu 5 Jahren bestraft zu werden; denn die Verfolgung von Polizeiübertretungen ist weiter auch „Ausübung der Strafgewalt" i. S. des § 346 (RG. Entsch. in Strafs. XII 161). In Strafsachen darf zur Nachtzeit die Wohnung bei Verfolgung auf frischer That oder bei Gefahr im Verzug durchsucht werden, bei Gefahr im Verzug von den zu Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft erhobenen Polizei- und Sicherheitsbeamten (§§ 104, 105 StPO.). Danach darf die Polizei Nachts in die Wohnung eindringen, wenn deren Bewohner nach Hause kommend auf der Strasse gesungen hat. Aber weiter! In einem allerdings mittlerweile von einem Urtheil der Vereinigten Strafsenate desavouirten Urtheil des Reichsgerichts vom 27. September 1881 (Entsch. IV 440) war gar angenommen, dass man an erbettelten Sachen Hehlerei begehen könne, da dieselben im Sinne des § 259 StGB. „mittels einer strafbaren Handlung" erlangt seien. Danach hätte ein Bäcker, der einem Bettler für die erbettelten Pfennige ein Stück Brod ausfolgt, wegen Hehlerei bestraft werden können. Den Höhepunkt bildet aber die Anwendung des für das eigentliche Strafrecht durchaus zutreffenden Satzes, dass Rechtsirrthum schade, auf das Polizeistrafrecht. Der Vortragende hat in dem Aufsatz in der Juristen-Zeitung einen selbst erlebten Fall mitgetheilt, in dem er in einer auswärtigen Stadt angekommen sofort durch Abspringen von der Trambahn strafbar wurde und der verdienten Strafe nur dadurch entging, dass der Polizeibeamte, der ihn laufen liess, sich für's Zuchthaus reif machte. Derartige Fälle lassen sich verhundertfachen. Denken Sie an den Hundebesitzer, der mit seinem Hund plötzlich in einen Bezirk kommt, über den die Hundesperre verhängt ist, und der diesen in Unkenntniss davon frei laufen lässt, oder an den Radfahrer, der auf einer Distanzefahrt in einem auswärtigen Bezirk auf verbotenen Wegen betroffen wird. Den er-

[7]) Das Verdienst, dies zuerst betont zu haben, gebührt Frank, z. B. Ztschr. f. ges. Strafr-W. XVIII. S. 744 ff.

[8]) So zutreffend Lucas, Anleitung z. strafrechtl. Praxis, 1902, S. 1.

götzlichsten Fall aber erzählt der Strassburger Staatsanwalt Rosenberg im XXII. Bande der Zeitschrift für die gesammte Strafrechtwissenschaft (S. 35, 36):

„Babette, ein junges Landmädchen, kommt aus einem entlegenen Gebirgsdorf der Vogesen nach Strassburg und tritt bei einem wohlhabenden Kaufmann in Dienst. Am Tage ihrer Ankunft erhält sie von ihrer Dienstherrschaft den Auftrag, die Teppiche im Wohnzimmer und Schlafzimmer zu reinigen. Babette legt die Teppiche auf das Fensterbrett und macht sich mit Feuereifer an die Arbeit. Schon nach wenigen Minuten erscheint ein Schutzmann, der ihren Namen feststellt und ihr mittheilt, dass er sie wegen Polizeiübertretung zur Anzeige bringen beziehungsweise — wie der landesübliche Ausdruck lautet — ihr ein „Protokoll" machen werde. Babette, in deren Heimathdorfe Teppiche ein unbekannter Luxus sind, erkundigt sich, was sie denn verbrochen habe und erfährt zu ihrer grössten Ueberraschung, dass in Strassburg eine Orts-Polizeiverordnung vom 12. Juli 1885 existirt, welche in Artikel 1 verbietet „aus den Fenstern und Thüren, die auf öffentliche Strassen und Plätze gehen, Fuss- und andere Teppiche auszuklopfen, auszubürsten und auszuschütteln". Um nicht wieder mit der bestehenden Rechtsordnung in Konflikt zu kommen, erkundigt sich Babette bei den Dienstmädchen der Nachbarschaft sowie bei andern sachverständigen Personen, in welcher Weise man ungestraft Teppiche ausklopfen dürfe und erfährt, dass es gestattet sei, von 5 bis 7 Uhr Morgens auf dem Leinpfad am Ufer der Ill Teppiche auszuklopfen. Am Tage der nächsten Reinigung wandert Babette mit ihren Teppichen auf den Leinpfad und hofft, diesmal allen Schwierigkeiten entgangen zu sein. Allein ein vorübergehender Schutzmann stellt fest, dass Babette unter ihren Teppichen einen von 2,25 Meter Länge hat, während nach Art. 2 der erwähnten Polizeiverordnung vom 12. Juli 1885 nur kleine Teppiche, welche nicht mehr als zwei Meter im Geviert haben, auf dem Leinpfad ausgeklopft werden dürfen. Babette erhält das zweite Protokoll. Durch die Verhandlung mit dem Schutzmann ist Babette in ihrer Arbeit aufgehalten worden. Es wird 7 Uhr 10 Minuten, bis sie die Reinigung der Teppiche beendet hat. Babette erhält das dritte Protokoll, da nach 7 Uhr Morgens auf dem Leinpfad nicht mehr geklopft werden darf (Art. 2 der Polizeiverordnung vom 12. Juli 1885). In heller Verzweiflung fragt Babette einen Schutzmann, wann und wo sie denn ungestraft die Teppiche ihrer Herrschaft ausklopfen dürfe. Sie wird dahin belehrt, dass grosse Teppiche von mehr als zwei Meter Länge und Breite nicht auf dem Leinpfad, sondern auf dem Platz Lenôtre auszuklopfen sind. Bei der nächsten Reinigung zieht Babette mit ihren Teppichen auf den genannten Platz. Allein auch diesmal erhält sie ein Protokoll: sie hat ihre Teppiche 100 Meter von der Strasse entfernt geklopft, während sie gemäss Art. 26 Abs. 2 der Orts-Polizeiverordnung vom 8. November 1869 wenigstens 150 Meter von der Strasse entfernt bleiben musste. Der Amtsanwalt stellt aus seinem Register (?) fest, dass Babette innerhalb kurzer Zeit viermal wegen Teppich-Polizeikontravention angezeigt worden ist und beantragt, gegen die im wiederholten Rückfalle befindliche Beschuldigte wegen ihrer fortgesetzten Renitenz eine direkte Haftstrafe zu verhängen. Das Gericht beschliesst, gegen die unverbesserliche Gewohnheitsverbrecherin die volle Strenge des Gesetzes anzuwenden und setzt

durch Strafbefehl die beantragte Freiheitsstrafe fest. Entrüstet packt Babette ihren Koffer und kehrt nach ihrem Gebirgsdorfe zurück, wo es weder Teppiche noch Schutzleute giebt!"

Mit Recht sagt Rosenberg (das. S. 34), derartige Bestrafungen würden als „Härte, Willkür und Chikane" empfunden, der Bestrafte übertrage die „Abneigung, die er gegen den protokollirenden Polizeidiener, Schutzmann ode Gendarmen" fühle, „sehr leicht auch auf andere Vertreter der staatlichen Autorität", „aus einem zufriedenen Staatsbürger" werde „über Nacht ein missvergnügter Tadler und Nörgler, dem es die grösste Freude und Genugthuung" gewähre, „bei der nächsten Wahl seinen Stimmzettel für den Kandidaten der schärfsten Opposition abzugeben". Denn es kann dem Kontravenienten nur eine zweifelhafte Genugthuung sein, dass, während über Leben und Tod angesichts der thatsächlichen materiellrechtlichen Irrevisibilität unserer Schwurgerichtsurtheile eine einzige Laieninstanz ohne Angabe von Gründen richtet, über seine Polizeiübertretung vier Instanzen — denn auch die strafverfügende Polizeibehörde muss man rechnen — sach- und rechtskundiger Männer unter eingehendster Begründung der Entscheidung von Beweis- und Begriffsfrage urtheilen.

Der Standpunkt des RStGB., das zwischen dem eigentlichen und polizeilichen Strafrecht kein generischer Unterschied bestehe, ist also praktisch unerträglich; er ist aber auch logisch unhaltbar.

Es soll zwischen den Verbrechen und Polizeiübertretungen kein generischer Unterschied bestehen. Dann entsteht aber die Frage, was eigentlich im Sinne des RStGB. Polizeiübertretungen sind — denn dass es solche überhaupt giebt, dass erkennt doch wohl selbst das RStGB. an. Zwar formell scheint es auch das zu leugnen, es kennt „Uebertretungen" nur als die geringfügigsten strafbaren Handlungen. Es leuchtet aber ohne weiteres ein, dass es damit dem RStGB. weder Ernst ist noch auch sein kann. Wäre es ihm Ernst, so würde es die „Uebertretungen" nicht in II 29 in einem besonderen Abschnitt zusammengefasst, sondern wie s. Zt. II 20 ALR. am Schlusse jedes Abschnitts die Uebertretungen gegen das daselbst geschützte Rechtsgut aufgeführt haben. Die strafbaren Handlungen in II 29 werden denn auch in der That, wie ein Blick auf sie ohne Weiteres ergiebt, fast ausnahmslos noch durch ein anderes Kriterium zusammen gehalten als lediglich durch ihre geringe Strafbarkeit, nämlich durch ihre polizeiliche Natur. Und § 2 EG. z. RStGB. spricht damit übereinstimmend ausdrücklich von „strafbaren Verletzungen der Polizeigesetze" als wie von einer Spezialmaterie, wie dies ja auch angesichts des doch vom RStGB. keinesfalls beseitigten einzelstaatlichen Polizeistrafverordnungsrechts garnicht anders sein kann.

Danach erkennt also auch das RStGB. die Polizeiübertretungen als Spezialmaterie sc. i. S. des § 2 EG. an, aber eben nur als Spezialmaterie des gemeinen Strafrechts. Und eben dieser Standpunkt ist logisch unhaltbar, denn, wenn das StGB. die Polizeiübertretungen nicht als etwas von den Verbrechen generisch Verschiedenes anerkennt, ja, was ist denn dann eigentlich — ich wiederhole die Frage — die Spezialmaterie der Polizeiübertretungen? Dass diese Frage nicht nur theoretische Bedeutung hat, erhellt ohne Weiteres aus der Erwägung, dass die Praxis schon mit Rücksicht auf die Abgrenzung der Kompetenz des einzelstaatlichen Polizeiverordnungsrechts gegenüber

dem RStGB. den Begriff der Polizeiübertretung kennen muss. Und damit ist denn in der That die vom Reichsgesetzgeber so ängstlich vermiedene Frage nach der Natur der Polizeiübertretung wieder aufgerollt, nur, dass ihre Beantwortung jetzt noch erschwert oder vielmehr — wie wir sehen werden — unmöglich gemacht wird durch die zu Grunde zu legende positive Voraussetzung der lex lata: das Polizeistrafrecht sei gemeines Strafrecht.

Von den verschiedensten Seiten ist versucht worden, die Polizeiübertretungen als Spezialmaterie des gemeinen Strafrechts zu konstruiren. Alle diese Konstruktionsversuche sind aber als missglückt zu betrachten.

Richtig ist nach dem Vorgange von Merkel und Binding[9]) von allen Seiten das Symptom des Vorliegens einer Polizeiübertretung erkannt worden, nämlich der Umstand, dass ihrem objektiven Thatbestand wesentlich nur das formelle Element, d. i. die Uebertretung ein Rechtssatzes ist, während ein materielles Element, d. i die Beeinträchtigung eines Rechtsgutes, nicht vorzuliegen braucht. Aber mit der Feststellung dieses Symptoms allein ist für die Feststellung der Natur jener Spezialmaterie der Polizeiübertretungen noch garnichts gewonnen, insbesondere nichts für die Abgrenzung der Kompetenz des einzelstaatlichen Polizeistraf-Verordnungsrechts gegenüber dem RStGB. Denn es handelt sich doch, wie Wach richtig bemerkt, gerade darum, zu eruiren, warum denn jene Handlungen ge- oder verboten sind. Sonst imputirte man — und darauf verweist treffend Thon — den Polizei-Gesetzen und -Verordnungen die Aufgabe, wie der Landvogt Gessler im Tell durch sein Gebot der Reverenz vor dem Hut auf der Stange, die Unterthanen lediglich im Gehorsam zu üben. Und sehr drastisch sagt Brinz: „Die Gesetzesübertretung ist wohl schon an sich ein Uebel; aber das Gesetz, aus dessen Uebertretung kein anderes Uebel erwüchse als das der Uebertretung, wäre selbst ein Uebel".

Aus diesem Grunde sucht die herrschende Theorie das Kriterium der Polizeiübertretung darin, dass sie eine abstrakte Rechtsgutsgefährdung enthalte, d. h. eine unwiderleglich vom Gesetzgeber vermuthete und daher im konkreten Fall des Nachweises nicht bedürftige, so dass als objektiver Thatbestand für den Richter nur die einfache Gesetzesübertretung in Betracht kommen könne.

Aber diese Theorie stimmt weder formell noch inhaltlich mit dem überein, was nach dem RStGB. als „Spezialmaterie" der Polizei-Uebertretungen erscheint.

Nicht formell: Es mag hier dahingestellt bleiben, was Spezialmaterie i. S. des § 2 EG. z. StGB. ist. Soweit es sich um eine Spezialmaterie des besonderen Theiles handelt, kann jedenfalls die abstrakte Gefährdung nicht als solche in Betracht kommen. „Specialmaterien" des besonderen Theiles sind strafbare Handlungen gegen bestimmte Rechtsgüter, wie Leben, Eigenthum etc.; in diesem Sinne

[9]) Ich möchte hier Gelegenheit nehmen, einen bedauerlichen Redaktionsfehler, der sich in mein „Verwaltungsstrafrecht" eingeschlichen hat, zu berichtigen. Es handelt sich um die Stelle Binding, Normen I (2. Aufl. 1890) S. 323 Anm 9 I u. II, woselbst B. die Meinungen Anderer über die Verschiedenheit von kriminellem und polizeilichem Unrecht katalogisirt In meinem Verwaltungsstrafrecht S. 458 l. d. Anm. u. S. 443 Anm. 22 ist diese Stelle — übrigens falsch S. 322 — derart citirt, dass dadurch der Anschein erweckt wird, als handle es sich dabei um B.s eigene Meinung.

ist aber die abstrakte Gefährdung keine Spezialmaterie, sondern nur eine Erscheinungsform sämmtlicher Materien. Eine abweichende Ansicht würde dem RStGB. unterstellen, in II 29 gegenüber II 1—28 gröblich aus der Konstruktion gefallen zu sein, d. h. hier die verbrecherischen Angriffe nach dem angegriffenen Rechtsgut, dort plötzlich nach der Art des Angriffes klassifizirt zu haben.

Die abstrakte Gefährdungstheorie trifft aber auch inhaltlich garnicht das, was nach dem RStGB. eine Polizeiübertretung ist. Denn die abstrakte Rechtsgütergefährdung ist weder ein spezifisches noch überhaupt ein Kriterium der Polizeiübertretung, und zwar dazu weder erforderlich noch ausreichend.

Die abstrakte Gefährdung ist kein spezifisches Kriterium der Polizeiübertretung, m. a. W. es giebt abstrakte Gefährdungsdelikte, welche keine Polizeiübertretungen sind. So z. B. eine Anzahl gemeingefährlicher Verbrechen, insbesondere die Brandstiftung. Der in einer modernen Dichtung angeführte Fall, wo die Inbrandsetzung eines ganz isolirt stehenden Gehöfts durch seinen Eigenthümer als Brandstiftung erscheint, beweist das schlagend. Frank, der dies selbst zutreffend hervorhebt, hilft sich damit, dass er meint, bei diesen abstrakten Gefährdungsverbrechen sei die Gefahr unwiderleglich vermuthetes Thatbestandsmerkmal, bei den Polizeiübertretungen sei sie gesetzgeberisches Motiv.[10]) Aber diese die Begriffe selbst garnicht berührende Unterscheidung, deren Richtigkeit übrigens schwerlich beweisbar ist, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass die abstrakte Gefährdungstheorie die Polizeiübertretungen in einen Topf mit schweren Verbrechen zu werfen gezwungen ist.

Die abstrakte Gefahr ist aber überhaupt kein Kriterium der Polizeiübertretungen, und zwar ist sie dazu weder erforderlich, noch ausreichend.

Sie ist nicht erforderlich. Es giebt einmal zahlreiche Polizeiübertretungen, welche eine konkrete, d. h. im Einzelfall nachzuweisende Gefährdung enthalten. Ich erinnere an § 367 No. 12 StGB.:

> „wer auf öffentlichen Strassen etc. und überhaupt an Orten, an welchen Menschen verkehren, Brunnen, Keller etc. dergestalt unverdeckt oder unverwahrt lässt, dass daraus Gefahr für Andere entstehen kann."

Ferner nenne ich § 368 No. 6 und No. 7 StGB.: Anzünden von Feuer an gefährlichen Stellen in Wäldern oder Haiden, sowie Schiessen mit Feuergewehr oder Abbrennen von Feuerwerken in gefährlicher Nähe von Gebäuden etc.

Es giebt weiter Polizeiübertretungen, welche geradezu Verletzungen von Rechtsgütern enthalten, und zwar nicht etwa nur von geringfügigen, deren Verletzung unter keinen Umständen ein Verbrechen darstellen könnte, wie z. B. der grobe Unfug (§ 360 No. 11 StGB.), sondern sogar von solchen, deren Verletzung unter Umständen ein schweres Verbrechen darstellt. So kann z. B., wer Festungspläne öffentlich bekannt macht, je nach den Umständen sich des Landesverraths (§ 92 No. 1 StGB.) oder einer Uebertretung des § 360 No. 1 StGB. schuldig machen; wer von einer falschen öffentlichen Urkunde in der

[10]) Studien z. Polizeistrafrecht (Giessener Univers. Progr. 1897).

Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, zum Zwecke einer Täuschung wissentlich Gebrauch macht, kann je nach den Umständen das Verbrechen schwerer, öffentlicher Urkundenfälschung (§§ 267, 268 No. 2, 270 StGB.) oder eine blosse Uebertretung des § 363 StGB. begehen

Schliesslich giebt es sogar Polizeiübertretungen, welche sich überhaupt nicht unter den Gesichtspunkt irgend einer Rechtsgüterbeeinträchtigung bringen lassen, dies bei Gefährdungen der eigenen Person. Man denke an das Verbot des Betretens des Eises, des Abspringens von der Trambahn, des Hinauslehnens aus dem Eisenbahnfenster.

Ist die abstrakte Gefährdung so zur Konstituirung einer Polizeiübertretung nicht erforderlich, so ist sie dazu auf der anderen Seite nicht ausreichend. Es giebt abstrakte Gefährdungen, die keine Polizeiübertretung sein können, und zwar, weil ihnen das Moment der Oeffentlichkeit fehlt. Mit Recht sagt Otto Mayer: „Die lebensgefährlichsten Einrichtungen: unbefestigte Schränke, einsturzdrohende Decken etc. werden in der Privatwohnung geduldet, der Blumentopf am Fenster, das Gefäss im Verkaufsladen sind der Polizei unterworfen."

Die abstrakte Gefährdungstheorie ist also unfähig, die Polizeiübertretung als Spezialmaterie des RStGB. zu erklären. Ihre Unfähigkeit wurzelt in zwei ihr zu Grunde liegenden Fehlern methodischer Art.

Einmal: Sie sucht nicht empirisch auf Grund des Materials der Polizei-Uebertretungen deren Begriff zu ermitteln, sondern deduzirt theoretisch einen scholastischen Begriff der Polizeiübertretung. Nur so kann es geschehen, dass sie Uebertretungen von Polizeiverordnungen die Anerkennung als Polizeiübertretung versagen, andrerseits, wie z. B. Frank, zu kaum erweisbaren legislativen Konstruktionen greifen muss, um der Qualifikation von schweren Verbrechen, wie Brandstiftung, zu Polizeiübertretungen aus dem Wege zu gehen. Und man kann Binding (Normen I, 2. Aufl. S. 409) im Ergebnis nur zustimmen, wenn er bemerkt, dass auf den deduzirten Begriff der Name „Polizeiunrecht" garnicht mehr passe. Will man aber nicht nur eine scholastische Deliktskategorie deduziren, sondern wirklich die Spezialmaterie der Polizeiübertretungen ermitteln, so muss man empirisch von dem vorhandenen Material als Grundlage ausgehen.

Mit diesem Fehler paart sich ein zweiter. Die abstrakte Gefährdungstheorie, freilich verleitet durch den Standpunkt des StGB. selbst, übersieht oder will übersehen, dass die Wurzeln der Polizeiübertretung garnicht auf straf-, sondern auf verwaltungsrechtlichem Gebiet liegen, und dass daher jeder Versuch, den Begriff der Polizeiübertretung unter Nichtachtung des Verwaltungsrechts zu ermitteln, von Haus aus aussichtslos ist. Nur so ist es zu erklären, dass sie — wie Rosin richtig bemerkt — völlig unbeachtet gelassen hat, dass das RStGB. durchaus nicht auf dem falschen französischen Standpunkt steht, dass die Polizei dieselbe Aufgabe habe, wie die Rechtsordnung, nämlich Rechtsgüterschutz, indem sie der Vorposten der Rechtsordnung, d. h. Verbrechensprävention, Präventivjustiz sei, dass das StGB. vielmehr entsprechend dem allgemeinen deutschen Verwaltungsrecht durchaus anerkennt, dass die Polizei eine Sonderaufgabe hat und als Verwaltungszweig wesentlich Verwaltungsinteressen dient.

Diese Fehler der Theorie hat richtig vermieden die Praxis. Dieselbe hat daher auch niemals die abstrakte Gefährdungstheorie adoptirt, sich vielmehr insbesondere bei der Abgrenzung des einzelstaatlichen Polizeistrafverordnungsrechts gegenüber dem RStGB. auf den Standpunkt des allgemeinen deutschen Verwaltungsrechts gestellt. Nach diesem ist aber Aufgabe der Polizei die „Abwehr von Störungen für die gute Ordnung des Gemeinwesens",[11]) und die Praxis hat dementsprechend die Polizeiübertretungen der Spezialmaterie der strafbaren Handlungen wider die öffentliche Ordnung zugerechnet. Gerade dieser praktisch allein brauchbare Standpunkt ist aber logisch unhaltbar.

Zunächst bleibt bei dieser Ansicht nun wieder völlig unaufgeklärt, warum denn dem Thatbestand der Polizeiübertretung wesentlich nur das formelle Element, die Uebertretung einer Vorschrift ist. Aber ganz abgesehen davon: Wenn die Praxis die Polizeiübertretung zu den strafbaren Handlungen wider die öffentliche Ordnung rechnet und dem einzelstaatlichen Polizeiverordnungsrecht auf dem Gebiete der öffentlichen Ordnung Spielraum gewährt, muss sie annehmen, dass die in II 7 StGB. behandelte Materie der strafbaren Handlungen wider die öffentliche Ordnung nicht i. S. des § 2 EG. im RStGB. erschöpfend geregelt sei. Diese Annahme ist aber durch nichts gerechtfertigt. Warum sollte die Materie der öffentlichen Ordnung in II 7 weniger erschöpfend geregelt sein als z. B. die der Religion in II 11 und der Sittlichkeit in II 13? Die Annahme wird auch um nichts gerechtfertigter durch die Unterstellung, die in II 7 StGB. behandelten Verbrechen oder Vergehen wider die öffentliche Ordnung seien zwar erschöpfend im StGB. geregelt, aber nicht die in II 29 behandelten Uebertretungen wider die öffentliche Ordnung. Im Gegentheil, mit dieser Behauptung wird noch auf einen zweiten befremdlichen Punkt hingewiesen, nämlich den, dass die Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung in II 7, die Uebertretungen wider dasselbe Rechtsgut dagegen in II 29 abgehandelt sein sollten!

Aber weiter: Vergehen wie Störung des Gottesdienstes, Erregung öffentlichen Aergernisses durch eine unzüchtige Handlung, fahrlässige Körperverletzung u. s. w. betrachtet das RStGB. nicht als gegen das Rechtsgut der öffentlichen Ordnung, sondern als gegen die Rechtsgüter der Religion, der Sittlichkeit, der Gesundheit u. s. w. gerichtet. Mit welchem Rechte betrachtet dann aber die Praxis ganz analoge Delikte, wie Offenhalten von Läden, Fahren von Lastwagen während des Gottesdienstes, Konkubinat, Werfen von Obstresten auf die Strasse u. s. w. als gegen das Rechtsgut der öffentlichen Ordnung gerichtet und mit Rücksicht hierauf als dem Bereich des einzelstaatlichen Polizeistrafverordnungsrechts[12]) anheimfallend?

Die Wahrheit ist aber, dass öffentliche Ordnung und öffentliche Ordnung nicht dasselbe ist. In StGB. II 7 handelt es sich wirklich um die „öffentliche Ordnung" als Rechtsgut, in welcher Eigenschaft sie im RStGB. gerade so gut erschöpfend geschützt ist, wie die Rechtsgüter der Religion, der Sittlichkeit, der Gesundheit u. s.w. Bei den Polizeiübertretungen aber handelt es sich nicht um die „öffentliche Ord-

[11]) So Otto Mayer, a. a. O. I, S. 249.

[12]) Im StGB. selbst vgl. z. B. § 367 No. 10 gegenüber § 223a und § 369 No. 1 gegenüber § 243 No. 3 u. a.

nung" als Rechtsgut, sondern als Fürsorgeobjekt der Verwaltung. Die Praxis macht sich also einer sog. Quaternio terminorum schuldig; die Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung in II 7 StGB. und die Polizeiübertretungen in II 29 unterscheiden sich nicht nur nicht rein quantitativ, sondern sie sind völlig inkommensurabel.

Ist aber die durch die Polizeiübertretungen beeinträchtigte öffentliche Ordnung kein Rechtsgut, so sind auch die in ihrem Interesse erlassenen Vorschriften keine Rechtssätze, und, soweit sie Strafandrohungen erhalten, kein eigentliches Strafrecht. Und es ist daher der entgegengesetzte Standpunkt des RStGB., das Polizeistrafrecht trotz seiner nothgedrungenen Anerkennung als Spezialmaterie als solche des gemeinen Strafrechts anzusehen, logisch unhaltbar.

Es fragt sich nun: Wie gelangen wir aus dem praktisch unerträglichen, logisch unhaltbaren Zustand der lex lata de lege ferenda zu annehmbareren Zuständen.

Und da ist es ganz selbstverständlich, dass die Reformbestrebungen im Wesentlichen an die praktische Unerträglichkeit des geltenden Rechtszustandes angeknüpft haben. Man hat sich der Frage zugewandt, ob für die Bedrohung und Verfolgung der Polizeiübertretungen besondere Grundsätze gelten sollen. Damit ist aber ganz von selbst die Frage nach jener „die Juristen in Verzweiflung setzenden Unterscheidung" de lege ferenda ebenso wieder aufgetaucht, wie sie das bei Auslegung der lex lata ist, die Frage nach der Natur der Polizeiübertretungen. Ganz besonders hat diese Frage zum Gegenstand ihrer Debatten die Internationale kriminalistische Vereinigung gemacht. Und das ist um so begreiflicher, als die Ihnen speziell für Deutschland geschilderte Unerträglichkeit und Unlogik des Rechtszustandes keine geringere in den Rechtsgebieten aller anderen Kulturnationen ist, welche gleich uns an dem französischen Rechtsfanatismus der Revolutionszeit leiden. So kehren denn die „Uebertretungen" auf allen General- und Gruppenversammlungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung in den letzten Jahren als Berathungsgegenstand wieder, ja es ist sogar von der deutschen Landesgruppe eine Kommission unter Franks Vorsitz eingesetzt worden, um das Problem durchzuberathen.

Diese Bestrebungen haben aber nicht zum Ziele geführt. Soweit dabei überhaupt Theorien über die Natur der Polizeiübertretungen aufgestellt worden sind, waren sie im Wesentlichen nichts als eine Reproduzirung der für die Auslegung des geltenden Rechts konstruirten abstrakten Gefährdungstheorie. Es leuchtet aber ohne Weiteres ein, dass diese schon für die Auslegung der lex lata unbrauchbare Theorie de lege ferenda vollkommen werthlos ist. Denn die ihr zu Grunde liegenden methodischen Fehler der Nichtbeachtung des thatsächlichen Materials und der Verwaltungsrechtslehre bleiben für Erörterungen de lege ferenda als solche bestehen, da es sich auch de lege ferenda im Wesentlichen keineswegs darum handelt, die Grenze zwischen Verbrechen und Polizeiübertretungen an einer anderen Stelle, sondern in einer anderen Weise zu ziehen. Und zu diesen Fehlern tritt noch hinzu, dass jene Theorie stillschweigend auf dem Dogma beruht, dass das Polizeistrafrecht eigentliches Strafrecht sei. Dieses Dogma ist als in der lex lata enthalten für deren Auslegung leider nicht zu eliminiren,

bei Erörterungen de lege ferenda ist es, wie jedes Dogma, schlechthin verwerflich. Es hat danach jene Theorie bei den Erörterungen de lege ferenda zu keinen annehmbareren Lösungen geführt, als bei Auslegung der lex lata. Da sie aber bisher immer noch als die approxmiativste Lösung des Problems erschienen war, so ist man nach der Erkenntniss auch ihrer Unzulänglichkeit wieder in die Resignation zurückgefallen, die aus den Motiven zum RStGB. spricht und zu dem heutigen unerträglichen Rechtszustand geführt hat. Diese Resignation ist in den letzten Versammlungen der I. K. V., wie in den letzten über unser Problem erschienenen Abhandlungen unverhohlen zum Ausdruck gekommen und hat lähmend auf die weitere Forschung gewirkt. Die von der I. K. V. eingesetzte Kommission hat — soviel mir bekannt — gar keine Sitzungen abgehalten, und es ist Gefahr im Verzuge, dass bei der Revision des StGB. aus denselben Gründen wie bei seiner Schöpfung Alles beim Alten bleibt.

Unter diesen Umständen ist es geboten, unter Vermeidung der von den genannten Theorien gemachten Fehler, d. h. empirisch unter Berücksichtigung des vorhandenen Materials, und damit gleichzeitig historisch vorzugehen, dabei unter Heranziehung der Verwaltungsrechtslehre und ohne Voraussetzung jeglichen Dogmas.

Und da ergiebt sich denn Folgendes:

Die Uebertretungen von Polizeivorschriften haben, ebenso wie die von Steuer- und Zollvorschriften, von Altersher nicht in den Bereich des Strafrechts und nicht zur Kompetenz der Strafgerichte gehört, sondern in den Bereich der Strafgewalt der Verwaltung. Am unverfälschtesten tritt uns der ursprüngliche Zustand entgegen in der Banngewalt des fränkischen Königs. Wir verfolgen den Dualismus zwischen Strafrecht und Strafrechtspflege einerseits und Verwaltungsstrafgewalt andererseits durch die Entwickelung der deutschen und italienischen Städte hindurch, sehen ihn fortwirken in der Renaissanceperiode in Deutschland, Frankreich und Italien, konstatiren ihn insbesondere in Deutschland bei dem Gegensatz von Hals- und Landgerichtsordnungen einerseits und Polizeiordnungen andererseits und sehen schliesslich in der Periode des Polizeistaats Ende des 18. Jahrhunderts die Verwaltungsstrafgewalt als sog. Polizeigerichtsbarkeit auf Kosten des eigentlichen Kriminalrechts und der Kriminalrechtspflege weit über ihre natürlichen Grenzen hinauswachsen. So bleibt es vielfach, insbesondere in Preussen, bis Mitte des 19. Jahrhunderts. Bausteine zu einer ausführlichen geschichtlichen Darstellung hat der Vortragende in seinem Buche aufzuhäufen gesucht.

Suchen wir nun den Gegensatz von Strafrecht und Strafrechtspflege einerseits und Verwaltungsstrafgewalt andererseits auf seine logischen Grundlagen zu untersuchen, so ist zunächst unverkennbar, dass es sich hier um Waffen des Rechts und der Verwaltung zur Abwehr von gegen das Recht und die Verwaltung gerichteten Angriffen handelt. Wir werden also nicht umhin können, kurz den Gegensatz von Recht und Verwaltung und von gegen Recht und Verwaltung gerichteten Angriffen zu beleuchten.

Recht und Verwaltung unterscheiden sich nach Zweck und Mittel. Zweck des Rechts ist Schutz menschlicher Willenssphären: Rechtsgüter, sein Schutzmittel die dauernde Erklärung, die Satzung: der Rechtssatz. Zweck der Verwaltung

ist Förderung des öffentlichen und staatlichen Wohls, ihr Förderungsmittel stetes Handeln.

In diesem Gegensatz von Recht und Verwaltung wurzeln nun zunächst die charakteristischen Unterschiede der von ihnen zu gewärtigenden Angriffe: des Unrechts einerseits und der von mir sogenannten Verwaltungswidrigkeit[13]) andererseits.

Für's Erste: Jedes Unrecht, und also auch das strafrechtliche, besteht formell in der Verletzung eines Rechtssatzes, einer Rechtswidrigkeit. Die Verwaltungswidrigkeit richtet sich formell grundsätzlich nicht gegen eine Willenserklärung, wie es doch ein Rechtssatz ist, sondern wesentlich gegen eine Willensbethätigung. Ganz natürlich! Nur das Recht ist Willenserklärung, die Verwaltung ist ihrem Wesen nach nichts als Willensbethätigung. Und das ist nicht etwa eine blosse Begriffskonstruktion. Es hat jahrzehntelangen Kampf gekostet — besonders lehrreich ist dafür die Geschichte der preussischen Gesetzesrevision — ehe die Verwaltung sich dazu entschliessen konnte, nur die Uebertretung eines von ihr erlassenen ausdrücklichen Ge- oder Verbots als Verwaltungskontravention anzusehen. Und noch viel länger hat es gedauert, ehe sie sich zu ausdrücklichen vorherigen Strafandrohungen, zur Anerkennung des Satzes „Nulla poena sine lege" auch für das Gebiet ihrer Strafgewalt herbeiliess. Der Polizeistaat erlaubte eben der Verwaltung, unumschränkt dem Zuge ihres Wesens folgend, in den Unterthanen nichts als Hülfsorgane, Beamten, oder — um einen Ausdruck Labands zu gebrauchen — „Staatssklaven" zu sehen, die auch ohne ausdrückliche Befehle wissen müssen, was sie zu thun, was sie zu lassen haben, und auch ohne vorherige Androhung eine entsprechende Massregelung gewärtigen. Und jeder Vorgesetzte, jeder Dienstherr steht seinen Untergebenen gegenüber auf genau dem nämlichen Standpunkt. — Natürlich konnte die Verwaltung sei es speziell durch Dienstbefehle, sei es allgemein durch Verwaltungsverordnungen ihren Willen äussern. Diese Erklärungen waren indessen — wie gesagt — nichts Wesentliches, vielmehr reine Instruktion und daher auch für die Verwaltung selbst nicht bindend[14]).

Aber weiter! Jedes Unrecht enthält neben seinem formellen Element, der Verletzung eines Rechtssatzes, der Rechtswidrigkeit, ein materielles: die Beeinträchtigung eines Rechtsguts. Die Verwaltungswidrigkeit enthält wesentlich nur ein formelles: die geschilderte Zuwiderhandlung gegen den Willen der Verwaltung. Hier kommen wir nun zu der Erklärung des zwar allseitig erkannten, aber von keiner Seite erklärten Symptoms, dass der Polizeiübertretung wesentlich nur das formelle Element, die Zuwiderhandlung gegen eine obrigkeitliche Willenskundgebung ist.

Für uns erklärt es sich leicht. Materielles Element der Verwaltungswidrigkeit könnte nur sein die Durchkreuzung des Verwaltungszweckes, d. i. aber die Beeinträchtigung des öffentlichen oder staatlichen Wohls. Das öffentliche Wohl kann nun aber nicht in derselben Weise beeinträchtigt werden wie ein Rechtsgut oder wie die Gesammt-

---

[13]) Den Ausdruck „Verwaltungswidrigkeit" adoptirt Schultzenstein im Verwaltungsarchiv XI S 153 ff.

[14]) Vgl. dazu auch O. Mayer a. a. O. I S. 82, 83.

heit der Rechtsgüter, die durch das Recht sanktionirte Ordnung. Denn das öffentliche Wohl ist ja nicht, wie die Rechtsordnung, ein fester Aggregatzustand, sondern ein stetes Ziel. Eben deshalb verwirklicht es ja auch der Staat nicht durch dauernde Normen, sondern durch stetes Handeln. Für die Verwaltung, welche das öffentliche Wohl als fertiges Ergebniss ansehen würde, wäre, wie für Faust, „der letzte Tag" gekommen. Aus diesem Grunde ist denn auch das materielle Element der Verwaltungswidrigkeit, die Beeinträchtigung des öffentlichen Wohls, nicht, wie die Rechtsgüterbeeinträchtigung beim Unrecht, die Beeinträchtigung eines Zustandes, ein eingetretener schädlicher Erfolg, ein damnum emergens, sondern die Unterlassung der Förderung eines Zieles, ein nicht eingetretener, aber vorgestellter günstiger Erfolg, ein lucrum cessans[15]).

Ist aber das materielle Element der Verwaltungswidrigkeit die Unterlassung der Förderung eines Zieles, so versteht sich schon damit von selbst, dass dieses materielle Element nicht, wie die Rechtsgüterbeeinträchtigung beim Unrecht, Merkmal des Thatbestandes sein kann. Denn wie sollte wohl die Unterlassung der Förderung, d. i. doch der Näherbringung eines Zieles, welches begrifflich stets ein Ziel, also in unendlicher Ferne, gleichsam ein Ideal ist, als reales Thatbestandsmerkmal nachgewiesen oder gar jemand zum Vorwurf gemacht werden! Was allein als zurechenbarer Thatbestand der Verwaltungswidrigkeit in Betracht kommen kann, ist die Unterlassung der Unterstützung desjenigen, der ex officio mit der Förderung des öffentlichen Wohls betraut ist, und dem es seinerseits überlassen bleiben muss, zur Richtschnur seiner realen Thätigkeit seine subjektive Auffassung von jenem Wohlfahrtsideal, gleichsam als seinen imaginären Gewinn, zu machen: d. i. aber die Unterlassung der Unterstützung der Verwaltung. Damit geht denn nothgedrungen der objektive ideale Gesichtspunkt völlig in dem ganz bestimmten subjektiven realen Gesichtspunkt auf: der Wille der Verwaltung, und, wo es ihr gefällt, diesen Willen in ausdrücklichen Befehlen kund zu thun, diese Befehle sind unwiderleglich vortheilbringend, ihre Nichtbefolgung unwiderleglich vortheilvereitelnd. Und dies ist allein der Grund, warum für den Thatbestand der Verwaltungswidrigkeit lediglich diese, d. h. das formelle Element, die Zuwiderhandlung gegen den Willen der Verwaltung in Betracht kommt.

Damit ist aber zugleich — und das ist gewissermassen die Probe für die Richtigkeit der gemachten Ausführungen — eine andere Thatsache erklärt, nämlich die: dass dem Richter die Prüfung der Zweckmässigkeit von Verwaltungsstrafverordnungen nicht zusteht. Da ja der Massstab für die Nothwendigkeit realer Handlungen doch niemals das objektive Wohlfahrtsideal selbst sein kann, sondern

---

[15]) Dies ist denn auch der Grund, weshalb alle sog. echten Unterlassungsdelikte Verwaltungswidrigkeiten sind; vgl. Verwaltungsstrafrecht S. 344 Anm. 28 und S. 545.

nothgedrungen eine bestimmte subjektive Auffassung davon sein muss, so kann natürlich nur die Auffassung der ja ex officio mit der Wohlfahrtsförderung betrauten Verwaltung massgebend sein. Der Richter ist ebenso wenig wie jeder andere Unterthan dazu berufen, seine persönliche Ansicht — denn um weiteres kann es sich ja doch nicht handeln — von der Zweckmässigkeit der übertretenen Vorschrift über die Ansicht der Verwaltung zu setzen. —

Und wie die Unterschiede von Verwaltungswidrigkeit und Unrecht ihre Grundlage in dem Unterschiede von Verwaltung und Recht finden, so denn auch die Unterschiede von Verwaltungsstrafgewalt einerseits und Strafrecht und Strafrechtspflege andrerseits. Die Strafreaktion des Rechts gegen das strafrechtliche Unrecht hat, wie dieses, eine formelle und eine materielle Seite. Eine formelle: den Richterspruch, als Gegenerklärung auf die verletzte Erklärung, die Rechtswidrigkeit; eine materielle: die Strafe, als Beeinträchtigung eines Rechtsguts des Verbrechers gegenüber der begangenen Rechtsgüterbeeinträchtigung. Anders die Strafreaktion der Verwaltung. Sie hat wie die Verwaltungswidrigkeit nur ein formelles Element, und dieses ist wie das beeinträchtigte formelle Element eine Thätigkeit. Konkreter ausgedrückt: die Handhabung der Verwaltungsstrafgewalt ist wesentlich weder Rechtsprechung noch Beeinträchtigung einer Rechtssphäre, sondern nichts als Verwaltungsthätigkeit, bestehend in der Massregelung eines Hülfsorgans, generisch durchaus nicht von dem unmittelbaren Verwaltungszwang verschieden. Und auch dies ist nichts weniger als reine Begriffskonstruktion, sondern — die Geschichte der preussischen Gesetzesrevision bietet auch hier wieder schlagende Beispiele — die Durchführung des Satzes: „Nulla poena sine judicio" für die Verwaltungsstrafgewalt hat ebenso langen Kampf gekostet, wie die Durchführung des Satzes: „Nulla pena sine lege".

Dies ist die logische Konstruktion des wesentlichen und geschichtlich in Deutschland bis Mitte des 19. Jahrhunderts thatsächlich so vorhandenen Gegensatzes von Strafrecht und Strafrechtspflege einerseits und Verwaltungsstrafgewalt andrerseits. Der Rechtsstaat macht diesen Zuständen ein Ende; das moderne Staatsrecht unterwirft auch die Verwaltung der Rechtsordnung, schränkt u. a. die Verwaltungsstrafgewalt ein und stellt für sie den Satz auf: „Nulla poena sine lege et judicio, keine Strafe ohne Rechtssatz und Richterspruch". Hierdurch beirrt hat man nun thatsächlich gemeint, damit sei die Verwaltungsstrafgewalt im Strafrecht und in der Strafrechtspflege vollständig aufgegangen. Nichts kann falscher sein. Denn was anders geworden ist, ist lediglich die Form, die Sache ist geblieben und muss bleiben, so lange es eine Verwaltung geben wird. Das Recht hat der Verwaltung jetzt die Pflicht auferlegt, ihre Strafgewalt fortan in Formen des Strafrechts zu handhaben: keine Strafe ohne allgemeine, mit spezieller Strafandrohung versehene Vorschrift. Die bisher völlig fakultative Verwaltungsverordnung ist jetzt wesentlich, sofern ihre Uebertretung straffällig sein soll, womit weiter zusammenhängt, dass sie jetzt auch die Verwaltung grundsätzlich bindet. Und da diese Wesentlichkeit allgemeiner, abstrakter Vorschrift sonst eben nur ein Kriterium des Rechtssatzes ist, mag man mit Fug die Verwaltungsstrafverordnungen, oder mit einer denominatio a potiori die Polizeiverordnungen Rechtsverordnungen nennen. Keine Strafe ohne Rechtsverordnung, das ist der Sinn des

Satzes: „Nulla poena sine lege" in seiner spezifischen Bedeutung für die Verwaltungsstrafgewalt. Die Polizeiverordnungen sind aber so wenig eigentliche Rechtssätze, wie ihre Interessensphäre, die öffentliche Ordnung, Rechtsgut ist; sie bleiben vielmehr — und das ist gegenüber der herrschenden, insbesondere von Jellinek und Rosin vertretenen Ansicht festzuhalten — eigentliche, materielle Verordnungen, von den übrigen Verwaltungsverordnungen nur durch ihre Wesentlichkeit unterschieden; werden sie von den gesetzgebenden Faktoren kodifizirt, so werden sie uneigentliche, d. h. bloss formelle Gesetze.

Und wie man die Verwaltungsstrafverordnungen als Rechtsverordnungen bezeichnen mag, so kann man fortan die Verwaltungsstrafgewalt als Verwaltungsstrafrecht bezeichnen. Das Verwaltungsstrafrecht ist aber — das muss man sich stets gegenwärtig halten — so wenig eigentliches Recht, wie die Verwaltungsstrafrechtsverordnungen eigentliche Rechtssätze. Es ist vielmehr — wenn der Vergleich gestattet ist — das Kind einer Mischehe von Recht und Verwaltung. Dabei sei ausdrücklich betont, dass die hier vertretene Ansicht, die Verwaltung könne kein eigentliches Recht erzeugen, in keiner Weise der Annahme präjudizirt, als könne eigentliche Rechtsquelle ausser dem Staatswillen nicht auch noch der Wille anderer Korporationen sein. Mag man zu dieser Frage stehen wie man immer will, die Staatsverwaltung ist jedenfalls keine dem gesetzgebenden Staat gegenüber selbstständige Korporation, unterscheidet sich vielmehr von ihm lediglich, aber eben gerade durch ihre besondere Aufgabe, die Verwaltung. So mag denn das Ortsstatut immerhin im eigentlichen Sinne Recht sein, die Polizeiverordnung ist es nicht.[16])

---

[16]) Wie könnte sie es auch, da ihr doch nach der ständigen Judikatur des preuss. Oberverwaltungsgerichtes die Hauptfähigkeit des objektiven Rechts abgeht, nämlich die, subjektive Rechte zu begründen! — Ebensowenig wie die Verwaltung eigentliches Recht erzeugen kann, kann die Gesetzgebung eigentliche Verwaltungsakte vornehmen und auch keine eigentlichen Verwaltungsvorschriften erlassen. Es ist daher durchaus zurückzuweisen die Unterstellung, als habe der Satz: „Nulla poena sine lege" für die Verwaltungsstrafgewalt den Sinn, dass der Gesetzgeber jetzt gewisse Geschäfte der Verwaltung, d. i. die Verwaltungsstratgewalt führe. Darin liegt eine eben solche contradictio in adjecto wie in der Annahme, die Verwaltung könne eigentliches Recht erzeugen. Vgl. dazu Verwaltungsstrafrecht S 572. Es bedarf keiner Ausführung, dass diese Differenzirung der verschiedenen Staatsfunktionen nicht das Geringste mit der allgemein verworfenen Lehre von der Gewaltenteilung (vgl. Laband, Staatsrecht, 4. Aufl. II S. 6) zu thun hat; wird doch schon Verwaltungsstratrecht S. 572 Anm. 117 a. E. ausdrücklich bemerkt, dass natürlich von den gesetzgebenden Faktoren Verwaltungsakte (formelle Gesetze) und (das. S. 194, 601) den Verwaltungsbehörden Rechtsvorschriften (formelle Verordnungen) ausgehen können. Vgl. auch des Vortragenden Referat üb. Heimberger, d. landesherrl. Abolitionsrecht, im Archiv f. Strafrecht Bd. 48 S. 463. Gegen die hier entwickelten Grundsätze verstösst aber auch die Anerkennung der Binding'schen Normentheorie für das Gebiet der Polizeidelikte, wie sie sich bei Rosin, Das Polizeiverordnungsrecht, 2. Aufl. S. 24 findet; vgl. darüber schon Verwaltungsstratrecht S. 574 Anm. 120. Rosin meint nämlich, der Polizeistrafrechtssatz sei zwar eigentlicher Stratrechtssatz, dagegen gehöre die ihm zu Grunde liegende Norm dem Verwaltungsrecht an. Unter „Verwaltungsrecht" kann hier nur das eigentliche Recht für die Verwaltung (vgl. unten im Text) gemeint sein, denn die Binding'sche Norm ist gerade der Rechtssatz par excellence. In der That ist ja aber die hier zu Grunde liegende „Norm" nichts als ein allgemeiner Verwaltungsbefehl. Danach involvirt also Rosin's Ansicht, wenn auch nur in Beziehung auf die dem Polizeistrafrechtssatz zu Grunde liegende Norm die oben zurückgewiesene contradictio in adjecto, im Verwaltungsstrafrecht besorge der Gesetzgeber die Geschäfte der Verwaltung. Würde man aber unter „Norm verwaltungsrechtlichen Charakters" nichts als einen solchen allgemeinen Verwaltungsbefehl verstehen, so versagt die Be-

Digitized by Google

Und ebenso wenig wie das Verwaltungsstrafrecht eigentliches Strafrecht geworden ist, ist die strafbare Verwaltungswidrigkeit strafrechtliches Unrecht geworden. Man könnte sie jetzt höchstens, aber ganz unnöthiger Weise schwerfällig als Verwaltungsstrafrechtswidrigkeit oder Verwaltungsvorschriftswidrigkeit bezeichnen. Und zwar gilt dies nicht nur dann, wenn die übertretene Verwaltungsstrafvorschrift wirklich von einer Verwaltungsbehörde als Verordnung erging, sondern auch dann, wenn sie von den gesetzgebenden Faktoren als rein formelles Gesetz kodifizirt ist, und zwar selbst dann, wenn die strafbare Verwaltungswidrigkeit ihrem Strafrahmen nach in unsrem heutigen Sinne als „Vergehen" erscheint. Ich erinnere an die Gewerbepolizeivergehen in §§ 146, 146a RGewO. Nicht unzutreffend hat die französische Doktrin solche Vergehen Délits contraventionnels genannt. Ausser Betracht bleibt dabei, dass in Folge der in der staatsrechtlichen Beschränkung gleichzeitig liegenden staatsrechtlichen Sanktion der Verwaltungsgewalt jede Verwaltungswidrigkeit jetzt eine eigenthümliche Art staats-(verwaltungs-)rechtlichen Unrechts geworden ist.

Auf einem ganz anderen Blatt als das Verwaltungsstrafrecht steht natürlich, dass daneben die Staatsverwaltung noch eigentlichen Strafrechtsschutz geniesst, und zwar nicht nur als Theilhaber am bürgerlichen Verkehr, wie alle übrigen Individuen, sondern auch jetzt in ihrer spezifischen Eigenschaft als Träger der Hoheitsgewalt, dies hauptsächlich in Folge der staatsrechtlichen Einschränkung der Verwaltungsstrafgewalt, welche die Staatsverwaltung in schweren Fällen, wo ihre Strafgewalt weder unmittelbar noch mittelbar ausreicht, auf den Strafrechtsschutz hinweist. Ich erinnere z. B. an Widerstand gegen die Staatsgewalt (§ 113 StGB.), die Seuchenpolizei (§§ 327, 328 StGB. arg. „wissentlich") u. s. w. In diesen Fällen geht die schützende Norm nicht von der Verwaltung, sondern von der Gesetzgebung aus, die Verwaltung ist wirklich nichts als Gegenstand des Strafrechtsschutzes.

rufung auf die Binding'sche Normentheorie, und für die in den Ursprung des Verwaltungs- (Polizei-) Strafrechtssatzes hineingetragene Duplizität fehlt jede Erklärung. Thatsächlich trifft die Annahme, ein eigentlicher Strafrechtssatz bedrohe die Uebertretung von Verwaltungsbefehlen mit Strafe, nur bei den weiter unten im Text gekennzeichneten „Verbrechen wider die Verwaltung" zu; und bei diesen gehört dann die in dem Strafrechtssatz steckende Norm allerdings dem Verwaltungsrecht (Recht für die Verwaltung) an. Allgemein würde diese Annahme nur zutreffen, sofern der Gesetzgeber mehr oder weniger allgemein die Uebertretung von Verwaltungsvorschriften mit Strafe bedrohte, während Verwaltungsstrafvorschriften weder in Verwaltungsverordnungen, noch in formellen Gesetzen erlassen werden dürften. In solchem Fall wären die in den Strafrechtssätzen steckenden verwaltungsrechtlichen (Recht für die Verwaltung) Normen wiederum scharf von den durch diese Normen geschützten Verwaltungsvorschriften zu unterscheiden. Dann würde es indessen eben nur noch Verbrechen wider die Verwaltung, aber kein Verwaltungsstrafrecht mehr geben, wobei ganz dahingestellt bleiben mag, ob eine so unerhörte und daher auch nirgends — auch nicht in Frankreich — anerkannte Ueberspannung der Kriminalstrafe überhaupt durchführbar wäre. (So hält z. B. bezeichnender Weise das Kammergericht, Jahrb. IV 266, offenbar gegenüber einem Blankettstrafgesetz, wie § 366 StGB., dennoch selbstständige polizeiliche Strafandrohungen für zulässig.) Insoweit, wie im Verwaltungsstrafrecht, die Verwaltungsvorschrift als die eigentliche in dem Strafrechtssatz steckende Norm erscheint, ist auch der Strafrechtssatz selbst Aeusserung des nämlichen Willens: der Verwaltung. — Auf einem ganz anderen Blatte steht, ob nicht auf das so einheitlich aufgefasste Verwaltungsstrafrecht die von Kohler im Jurist-Litteraturblatt 1891 S. 180 vertretene Anerkennung der Normentheorie für das Gebiet der Polizeidelikte zutrifft. In der That dürfte die Binding'sche Strafrechtskonstruktion für das Verwaltungsstrafrecht mutatis mutandis zutreffen (Verletzung des staatsrechtlichen Anspruches der Verwaltung auf Unterstützung, d. i. Befolgung ihrer Befehle = Botmässigkeit).

Das sicherste Kriterium, wann ein Verbrechen, wann eine strafbare Verwaltungswidrigkeit vorliegt, wird für den Juristen immer der Thatbestand bleiben. Eine gegen die Staatsverwaltung gerichtete strafbare Handlung bleibt Verwaltungswidrigkeit, sobald als allein die Vorschriftswidrigkeit in Frage kommt: denn daraus erhellt, dass es sich um eine im Interesse des — imaginären — öffentlichen oder staatlichen Wohls erlassene Verwaltungsvorschrift handelt. Sie wird Verbrechen, sobald als die Staatsverwaltung als reales Schutzobjekt in Frage kommt, denn dies ist das untrügliche Zeichen, dass eine wirkliche Rechtsvorschrift in Frage steht. Eine strafbare Verwaltungswidrigkeit wird danach also zum Verbrechen, sobald als die Verwaltung im Verhältniss zu den Strafandrohungen aus einem formellen Element ein materielles wird.

Schon mit Rücksicht hierauf, aber auch ganz allgemein lässt sich sagen, dass die Grenzen zwischen dem eigentlichen und Verwaltungsstrafrecht flüssige sind. Man kann sogar — und die geschichtliche Entwickelung bestätigt es — einen steten Abschichtungsprozess zwischen Verwaltungs- und eigentlichem Strafrecht konstatiren; er macht eine Theilerscheinung der allgemeinen Erscheinung aus, dass zu allen Zeiten und bei allen Völkern überhaupt die Verwaltung das Recht mittelbar fortgebildet hat. Es lässt sich geradezu sagen, dass es wenige Verbrechen giebt, welche nicht das Stadium der Verwaltungswidrigkeit durchschritten hätten. Ich erinnere daran, dass der fränkische König die heute als die schwersten angesehenen Verbrechen unter dem Gesichtspunkte des Bannbruchs mit Strafe bedrohte. Es hängt lediglich von dem zeitigen, örtlichen und nationalen Kulturstandpunkt und der Volksauffassung ab, ob eine Verwaltungswidrigkeit zu einem Verbrechen geworden ist. Es ist eben — wie Windthorst zutreffend sagte — „gesetzgeberischer Takt, der da, wo die Grenze zweifelhaft ist, das Richtige zu treffen versteht". Die Flüssigkeit der Grenze thut natürlich aber der Tiefe der Unterscheidung gerade so wenig Abbruch, wie wenn jemand — um mich eines Gleichnisses Franks zu bedienen — den Unterschied von Pflanzen und Thieren leugnen wollte, weil es eine Entwickelungslehre giebt, und man bei einigen Lebewesen im Unklaren ist, ob sie Pflanzen oder Thiere sind. Für das sozial-ethische Gebiet gelten aber noch mehr als für das naturwissenschaftliche Berners treffliche Worte: „Wer den ethischen Boden so wenig kennt, dass er nur durchschneidende mathematische Linien als Begriffsgrenzen anerkennen will, wird sich mit der Rolle eines Kritikers begnügen und auf die produktive Thätigkeit verzichten müssen." —

Und endlich: Ebensowenig wie das Verwaltungsstrafrecht eigentliches Recht, die strafbare Verwaltungswidrigkeit strafrechtliches Unrecht geworden ist, ist die Verwaltungsstrafe Kriminalstrafe geworden. Der Standpunkt der Motive z. RStGB., die Polizeistrafe sei generisch von der Kriminalstrafe nicht verschieden, enthält so sehr das kontradiktorische Gegentheil der Wahrheit, dass vielmehr richtig ist: Die Verwaltungs- und darunter die Polizeistrafe ist generisch von der Verwaltungs-, darunter von der polizeilichen Exekutivstrafe nicht verschieden.

Nach alledem ist also das Verwaltungsstrafrecht zu definiren als „der Inbegriff derjenigen Vorschriften, durch welche die mit der Förderung des öffentlichen oder staatlichen Wohls

betraute Staatsverwaltung im Rahmen staatsrechtlicher Ermächtigung in der Form von Rechtssätzen an die Uebertretung einer Verwaltungsvorschrift als Thatbestand eine Strafe als Verwaltungsfolge knüpft." Rechtssystematisch gehört es in das Verwaltungsrecht, nimmt aber innerhalb desselben, welches eigentliches Recht für die Verwaltung ist, als von der Verwaltung erzeugter rechtsähnlicher Vorschriftenkomplex eine eigenartige Stellung ein. Und damit finden wir das alte Problem des Unterschiedes von kriminellem und polizeilichem Unrecht gelöst in einem der modernsten Vorgänge: dem Losringen des Verwaltungsrechts von den übrigen Rechtsdisziplinen.

Im Einzelnen giebt es soviele Zweige des Verwaltungsstrafrechts, als es Zweige der Verwaltung giebt. Schon heute lassen sich scharf die beiden Gruppen des Polizei- und Finanz- (Zoll- und Steuer-) Strafrechts unterscheiden. Es sei aber auch an das Poststrafrecht erinnert. Das Finanz- und Poststrafrecht werden im Gegensatz zum Polizeistrafrecht wohl schon von dem geltenden Recht als Verwaltungsstrafrecht behandelt. Das Polizeistrafrecht speziell[17]) zerfällt wieder in so viele Zweige wie die Polizeiverwaltung. —

Nur in flüchtigen Abrissen habe ich ein System entwerfen können, und schon muss ich fürchten, durch diese abstrakten Konstruktionen Ihre Geduld auf die äusserste Probe gestellt zu haben. Gestatten Sie mir daher nur noch eine kurze Skizze der konkreten Ausgestaltung des Systems. Einige Leitsätze werden genügen!

Seinem eigenartigen Wesen entsprechend erheischt das Verwaltungsstrafrecht besondere Grundsätze. Allerdings operirt es mit der ganzen strafrechtlichen Begriffstechnik. Aber diese hat sich seiner Verwaltungsnatur anzupassen. So gehört z. B. hierher die Unbeachtlichkeit des Unterschiedes von Vorsatz und Fahrlässigkeit, die daraus folgende Undenkbarkeit der Theilnahme, die Präsumtion des Verschuldens, aber auch die Zulassung des Nachweises entschuldbarer Unkenntniss der übertretenen Verwaltungsvorschrift. Gerade dieses letzte Erforderniss ist eine logische Folge der Natur der Verwaltungswidrigkeit. Während der Verbrecher, da er ja eine materielle Rechtsgüterbeeinträchtigung verübt, stets das Bewusstsein der Schädlichkeit der von ihm zu verübenden Handlung haben wird, und es daher des besonderen Nachweises des Bewusstseins der Rechtswidrigkeit ihm gegenüber nicht bedarf, ist das einzige delikticische Element des Kontravenienten die Verwaltungsvorschriftswidrigkeit. Und mag man nun auch aus Verwaltungsrücksichten zu seiner Bestrafung schon die Fahrlässigkeit in Bezug auf die Uebertretung der Vorschrift hinreichen lassen, und diese Schuld sogar präsumiren, soviel hat doch das Verwaltungsstrafrecht der ihm oktroyirten Strafrechtsnatur Rechnung zu tragen, dass dem Kontravenienten der Nachweis entschuldbarer Unkenntniss der Vorschrift nachgelassen bleiben muss. Und damit ist denn auch

---

[17]) Das „Polizeistrafrecht" ist nach modernem Sprachgebrauch nur ein Zweig des Verwaltungsstrafrechts, während es nach älterem Sprachgebrauch, welcher „Polizei" = „Verwaltung" zu setzen pflegte, meist synonym für „Verwaltungsstrafrecht" gebraucht wurde. v. Liszt, Gutachten f. d. 26. Deutsch. Juristentag S. 273 hat wohl noch diesen älteren Sprachgebrauch im Auge, wenn er sagt, der Vortragende nenne das Polizeidelikt „Verwaltungswidrigkeit". Die „Polizeiwidrigkeit" ist eine Art der Gattung „Verwaltungswidrigkeit".

der „teppichklopfenden Babette“ geholfen und die abstrakte Erörterung für das praktische Leben nutzbar gemacht.

Eine der praktisch wichtigsten Folgen der Verwaltungsnatur einerseits, der Rechtsnatur des Verwaltungsstrafrechts andrerseits wäre aber die Uebertragung der Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen auf die Verwaltungsgerichte.[18]) Diese Instanz ist gleich weit entfernt von den früher kompetenten Verwaltungsbehörden und den jetzt kompetenten Strafgerichten. Und diese Regelung des Satzes: „Nulla poena sine judicio“ würde der obigen Auffassung des Satzes: „Nulla poena sine lege“ allein entsprechen. Im Einzelnen kann ich hier nur das in der Jur.-Z. Gesagte wiederholen: Die heutige Einrichtung des Submissionsverfahrens giebt der Verwaltung einerseits zu viel, andrerseits zu wenig. In der That hat, wenn überhaupt irgendwo, dann hier die Verwaltungsrechtspflege ihre Berechtigung. Die Strafgerichte sind oft garnicht in der Lage, den organischen Zusammenhang der Verwaltungsstrafvorschriften mit dem unterliegenden Verwaltungsgebiet zu übersehen. Dazu kommt der Missstand unvermeidlicher Divergenzen der Rechtsprechung zwischen Straf- und Verwaltungsgerichten, in Preussen in letzter Instanz zwischen Kammer- und Oberverwaltungsgericht. Diese Missstände sind erheblich. Handelt es sich doch bei ihnen auf dem umstrittensten Gebiet, den Polizeiverordnungen, nicht etwa nur um widersprechende Entscheidungen im Sinne verschiedener Auslegung einer Vorschrift, sondern über deren Bestehen überhaupt. Und mag man zu der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte stehen, wie man will, — an deren Aufhebung wird heute keiner denken. Denkt aber keiner daran, so werden die Verwaltungsgerichte stets über die Rechtsgültigkeit von Polizeiverordnungen zu urtheilen haben, und so können denn auch nur sie die dringend erforderliche Centralstelle zur Befindung über die Rechtsgültigkeit der Polizeiverordnungen abgeben. Eine Gefahr für die Individualrechtssphäre würde durch diese Kompetenzerweiterung der Verwaltungsgerichte nicht erwachsen; greift doch die Verwaltungsrechtsprechung heute schon unendlich viel tiefer in die Individualrechtssphären ein, als sie es bei Verhängung von Verwaltungsstrafen thun würde. Wie die Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen der bisherigen Verwaltungsrechtsprechung anzugliedern wäre, mag späterer Erwägung vorbehalten bleiben. Vielleicht wäre es ihrer Natur nach am entsprechendsten, wenn man z. B. beim OVG. jedem Senat die Verwaltungsstrafsachen in der ihm obliegenden Verwaltungsmaterie übertrüge.[19]) —

Und so darf denn vielleicht zum Schlusse der Hoffnung Raum gegeben werden, dass jetzt für die Revision des RStGB. wenigstens einigermassen eine wissenschaftliche Rechtfertigung für eine Ausscheidung des Polizeistrafrechts gegeben ist, deren Mangel s. Zt. zu dessen Aufnahme in das StGB. geführt hat. Damit betreten wir ja einen unmittelbar aktuellen Boden, da die Frage der Revision des StGB. bekanntlich den Juristentag beschäftigen wird. Und da darf es denn mit Genugthuung begrüsst werden, dass das v. Lisztsche Gutachten[20])

[18]) Ueber den vom Vortragenden vertretenen Gedanken einer Uebertragung der Rechtsprechung in Verwaltungsstrafsachen auf die Verwaltungsgerichte hat sich mittlerweile vom Standpunkt des „praktischen Verwaltungsjuristen“ Schultzenstein im Verwaltungsarchiv XI S. 149 ff. geäussert.

[19]) So auch Schultzenstein, a. a. O. S. 159, 160.

[20]) Vgl. oben Anm. 17.

Digitized by Google

sich durchaus für die Ausscheidung des Polizeistrafrechts aus dem RStGB. ausspricht.

Diese Forderung findet aber ihre Kehrseite in einer anderen. Es wird sich — wie schon L. v. Stein sagt — „als unvermeidlich" zeigen, „die Wissenschaft des Strafrechts umzugestalten", die — wenn man die Zahl der Verurtheilungen betrachtet — praktisch wichtigste Materie, das Verwaltungsstrafrecht, abzulösen und eine selbstständige Verwaltungsstrafrechtswissenschaft ins Leben zu rufen, deren Aufgabe das Studium der Entwickelung des ganzen strafrechtlichen Apparats auf verwaltungsrechtlicher Grundlage sein wird. Zu ihrer Pflege wird eine Kombination von Straf- und Verwaltungsrecht unerlässlich sein. Hervorragend aber wird die Verwaltungsstrafrechtswissenschaft angewiesen sein auf die Mitwirkung der Praxis, auf alle die, welche jetzt zerstreut bei Strafgerichten, Verwaltungsgerichten und Verwaltungsbehörden mit Verwaltungsstrafsachen befasst sind. Zur Erweckung des Interesses für solche Mitwirkung muss aber erst die Ueberzeugung von der Gleichartigkeit aller dieser jetzt zerstreuten Funktionen durchgedrungen sein. Und deshalb bedarf es für die Praxis eines Zusammengehens von Straf- und Verwaltungsrechtlern, ebenso wie es für die Theorie einer Kombination von Straf- und Verwaltungsrecht bedarf. In dankenswerther Weise haben die führende verwaltungsrechtliche Zeitschrift, das „Verwaltungsarchiv", und eine der führenden strafrechtlichen Zeitschriften, das „Archiv für Strafrecht" sich bereit erklärt, ihre Spalten einschlägigen Arbeiten zur Verfügung zu stellen. Insbesondere bin ich in der Lage mitzutheilen, dass im „Archiv für Strafrecht" eine gesonderte Rubrik für Entscheidungen der deutschen Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Verwaltungsstrafrechts schon von der nächsten[21]) Nummer ab eingerichtet werden wird.

Fällt diese Saat auf fruchtbaren Boden, dann, aber erst dann werden wir im Stande sein, an eine gesetzgeberische Regelung des Verwaltungsstrafrechts zu denken, welche nicht nur die durch die Ausscheidung des Polizeistrafrechts aus dem StGB. entstehende Lücke auszufüllen, sondern auch viel weiter gehenden Wünschen Rechnung zu tragen berufen sein wird. Ich meine damit nicht nur die berechtigten Wünsche nach einer Sammlung und besseren Fassung der Polizeiverordnungen, sondern auch die in der Geschichte der preussischen Gesetzesrevision immer wieder hervorgetretenen Wünsche der Ministerien des Innern und der Justiz nach einem allgemeinen Polizei-, richtiger Verwaltungsgesetzbuche. Denn nur als Theil eines mehr oder weniger umfassenden Verwaltungsgesetzbuches wird — wenn überhaupt — eine Kodifikation gewisser Parthieen des Verwaltungsstrafrechts möglich sein. Inwieweit bei dieser Regelung, solange als die allgemeine Landesverwaltung noch ausschliesslich Sache der Einzelstaaten ist, Raum für eine Mitwirkung des Reichsgesetzgebers ist, soll hier dahingestellt bleiben. [22])

---

[21]) Der vorliegenden.

[22]) v. Liszt a. a. O S. 273 nimmt ein „die allgemeinen Grundsätze des Polizeistrafrechts von Reichswegen" normirendes und „alles andere der Landesgesetzgebung" überlassendes „Reichspolizeigesetzbuch" in Aussicht. Das Referat über des Vortragenden „Verwaltungsstrafrecht" i. d. Ztschr. f. Zollwesen u. Reichssteuern 1902, S. 127 giebt dem Wunsch nach Erlass eines „Reichs-Verwaltungsstrafgesetzbuches" Ausdruck.

Digitized by Google

Und schliesslich noch eines! Ist die schwierige Frage nach der Natur der Polizeiübertretungen — wie ich dies hoffe — wenigstens einigermassen beantwortet, so ist sie dies nur in Gestalt einer Grenzregulirung von Straf- und Verwaltungsrecht, welche ihrerseits wieder nur in Folge einer Kombinirung von Straf- und Verwaltungsrecht vorgenommen werden konnte. Vielleicht nun — und damit greife ich über den Rahmen meiner heutigen Aufgabe hinaus — dass sich noch andere schwierige strafrechtliche Fragen in Gestalt von Grenzregulirungen zwischen Straf- und Verwaltungsrecht beantworten lassen, und dass dazu die durch die Pflege der Verwaltungsstrafrechtswissenschaft gebotene Kombination von Straf- und Verwaltungsrecht Anstoss und Möglichkeit bietet. Ich erinnere dabei nur an die schon in der Einleitung gestreiften kriminalpolitischen Fragen. So kann es denn vielleicht der Verwaltungsstrafrechtswissenschaft beschieden sein, über ihren Selbstzweck hinaus mittelbar klärend und befruchtend zu wirken.

Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwur-Gerichts-Bildung.

Von Dr. Friedrich Oetker, Professor in Marburg.

Vorbemerkung.

Theil I. Das Schöffengericht.

§ 1. Uebersicht über den Bildungsprozess.
§ 2. Aufstellung und Auslegung der Urliste.
§ 3. Bildung der Jahresliste.
§ 4. Ausloosung aus der Jahresliste.
§ 5. Bildung des Einzelgerichts.

Theil I. Das Schöffengericht.

Einer Fülle rechtspolitischer Betrachtungen über Schöffen- und Schwurgerichte steht ungenügende Verarbeitung des geltenden Rechts gegenüber. Die Dogmatik des schwurgerichtlichen Verfahrens, das nun seit mehr als fünfzig Jahren dem deutschen Strafprozessrechte angehört, versagt zumeist gerade in den Hauptpunkten. Während der Kampf um die Wiederbeseitigung des Institutes in vollem Gange ist, fehlt den Gegnern und den Freunden noch vielfach die eindringende Erkenntniss seiner juristischen Bedeutung.

Besonders dürftig ist die Darstellung des Bildungsprozesses, der die zwei Schöffen der Sitzung, die zwölf Geschworenen des Einzelfalls liefert. Abgesehen von einzelnen Fragen, meist solchen, die Gegenstand reichsgerichtlicher Entscheidungen gewesen sind, giebt die Litteratur im Wesentlichen nur eine Beschreibung des thatsächlichen Herganges, nicht eine juristische Konstruktion der Gesammtprozedur und die Bestimmung des Rechtswerths ihrer einzelnen Elemente. Die vielfachen Zusammenhänge und Beziehungen von Gerichtsverfassungs- und Strafprozessrecht sind nicht oder nur ungenügend erforscht, obwohl schon die eine Thatsache, dass der Schlussakt der Jury-Konstituirung, die Bildung der Geschworenenbank, zugleich erster Akt der Hauptverhandlung in der einzelnen Strafsache ist, gebieterisch dazu drängt. Die Versäumniss erklärt sich wesentlich aus zwei Gründen: aus der Vernachlässigung des Justizverwaltungsrechts gegenüber dem eigentlichen Prozessrecht und aus der Annahme, dass es sich bei dem Bildungshergange um rein positive Bestimmungen ohne juristisches Interesse handele. Allein ein Rechtsstoff ist niemals uninteressant,

Digitized by Google

trocken, nur die Art seiner Behandlung kann es sein. Einem scharfen Blicke enthüllt das scheinbar so trockene Listenwesen anziehende, juristische Probleme.

Die Lehre vom Verfahren vor den Schöffen- und Schwurgerichten, besonders von der Urtheilsnichtigkeit, wird an so vielen Stellen von dem Prozesse der Gerichtsbildung berührt, dass eine gründliche Durcharbeitung dieser Materie präjudizielle Bedeutung gewinnt. Die Aufgabe ist dabei eine rein juristische. Rechtspolitische Erörterungen über die Qualifikation der Schöffen und Geschworenen, die Bildung der Wahlorgane, die Behandlung von Exkusationen, die Vertheilung der Arbeitslast unter die verfügbaren Kräfte u. s. w. scheiden aus. Der Werth und das Bedürfniss solcher Betrachtungsweisen stehen ausser Zweifel. Aber neben ihnen muss der juristischen Technik ihr gutes Recht gewahrt bleiben. Es gilt unter völligem Verzicht auf materielle Gesetzeskritik und Verbesserungsvorschläge die Rechtsgrundlagen der lex lata festzustellen. Mit der Bildung der Schöffengerichte ist zu beginnen. Der komplizirtere Vorgang der Jury-Konstituirung gehört an die zweite Stelle.

§ 1.

Uebersicht über den Bildungsprozess.

Das Schöffengericht als Spruchgericht besteht aus dem Amtsrichter als Vorsitzenden und zwei Schöffen, § 26 GVG.

Das Schöffengericht als Gerichtskörper[1]) ist anders als das periodisch zusammentretende Schwurgericht in permanenter Funktion, das Schöffenpersonal aber wechselt von Sitzung zu Sitzung. Und während die Jury für die einzelne Strafsache ad hoc gebildet wird, sind die mitwirkenden Schöffen für jeden einzelnen Sitzungstag dergestalt bestimmt, dass die einzelne Strafsache ihr Spruchgericht konstituirt vorfindet.

---

[1]) Den Gegensatz zwischen der Gerichtsbehörde, bei der die Einzelgerichte, die konkreten Spruchgerichte, gebildet werden, und diesen letzteren bestimmt zu haben, ist Laband's Verdienst (Reichsstaatsrecht III S. 403 fg.). Aber es bedarf seine Darstellung in wesentlicher Beziehung noch der Ergänzung. Es fehlt der Begriff des Gerichtskörpers. Darunter ist zu denken das in wechselnder Besetzung dauernd thätige Rechtspflegeorgan, die ideale Einheit der sich ablösenden Spruchgerichte.

Die Bezeichnungen „Civilkammer", „Strafkammer", „Schöffengericht", „Schwurgericht" u. s. w. haben zwiefache Bedeutung. Es ist gemeint entweder das Einzelgericht in seiner speziellen Zusammensetzung für konkreten Rechtspflegezweck oder das im Wechsel der Einzel-Spruchgerichte permanente, durch sie repräsentirte Justizorgan. Analog der Doppelsinn von „Gläubigerversammlung" in der Konkursordnung, von „Ständeversammlung" in den Verfassungsgesetzen.

Sehr charakteristisch § 94 Abs. 1 GVG.: Bestimmte Entscheidungen erfolgen, „solange das Schwurgericht nicht zusammengetreten ist", durch den ernannten Vorsitzenden. Das „Schwurgericht, das zusammengetreten ist", bedeutet nicht das zur Aburtheilung der einzelnen Schwurgerichtssache gebildete Gericht, so dass in der Zwischenzeit zwischen zwei Sitzungen der Vorsitzende allein zu entscheiden hätte, sondern das während der Session mit wechselndem Personalbestande dauernd funktionirende Justizorgan, den Gerichtskörper „Schwurgericht".

Die Tage der ordentlichen Sitzungen des „Schöffengerichts" werden für das ganze Jahr im Voraus festgestellt, § 45 GVG.: in jeder einzelnen Sitzung ist das Schöffengericht als Spruchgericht ein anderes, als Rechtspflegeorgan dasselbe „Gericht".

Der Begriff des „Gerichtskörpers" ist in der That unentbehrlich.

Für die Wahl dieses Ausdrucks war bestimmend eine treffende Bemerkung der Motive zu GVG S. 105: „es liegt der Gedanke zu Grunde, dass das Schwurgericht für die ganze Sitzungsperiode einen besonderen Gerichtskörper bildet, welcher für diese Zeit die Thätigkeit der Strafkammer in den bei den Schwurgerichten anhängigen Sachen absorbirt."

Digitized by Google

Die Reduktion des gesammten zum Schöffendienst disponibeln Personals auf die zwei Schöffen des Sitzungstages geschieht durch zwei Rechtsakte, eine Wahl (Bildung der Jahresliste aus der Urliste) und eine Loosung (Vertheilung der Gewählten auf die im Voraus für das ganze Jahr festgestellten Sitzungstage).

Der Wahlkörper vereinigt ein richterliches (Amtsrichter), ein staatliches (Staatsverwaltungsbeamter) und ein Selbstverwaltungsorgan (sieben Vertrauensmänner). Unparteilichkeit, öffentliches Interesse, Personalkenntniss und das Vertrauen der Gerichtseingesessenen sollen für die Auswahl bestimmend sein.

Listenbildung, Wahl, Loosung sind Akte eines Justizverwaltungsgeschäfts. Ueber auftauchende Rechtsfragen ergehen Incidententscheidungen. Die gleichen für jeden Amtsgerichtsbezirk jährlich wiederkehrenden Prozeduren sind in ihrer Gesammtheit die fortgesetzte Erfüllung einer gerichtsherrlichen Pflicht: zur Bestellung der nöthigen Gerichtsbehörden.

Der thatsächliche Hergang und seine juristische Konstruktion gehören wesentlich dem Gerichtsverfassungsrechte an. Der Einfluss gesetzwidriger Vorgänge aber auf den Rechtsbestand von Prozess und Urtheil ist strafprozessuale Frage. Solche Verstösse können das Bedürfniss einer Remedur im Konstituirungsverfahren und einen Anspruch darauf ergeben, sind aber keineswegs nothwendig zugleich Nichtigkeitsgründe in der einzelnen Prozesssache.

Jeder Gemeinde-Vorsteher im Amtsgerichtsbezirk hat jährlich die Urliste der zum Schöffenamt fähigen, in der Gemeinde wohnhaften Personen aufzustellen, § 36 Abs. 1 GVG. Unfähigkeitsgründe sind aus den §§ 31, 32 GVG. ersichtlich, Ablehnungsrechte gewährt § 35. Die in den §§ 33, 34 genannten Personenkategorien „sollen" nicht berufen und daher auch nicht in die Urliste aufgenommen werden. Dagegen sind die nur Ablehnungsberechtigten der Urliste einzureihen.[2]) Die Urliste ist in der Gemeinde nach vorgängiger öffentlicher Bekanntmachung des Zeitpunktes eine Woche lang zu Jedermanns Einsicht auszulegen zwecks etwaiger Reklamation gegen ihre Richtigkeit oder Vollständigkeit, §§ 36 Abs. 2 und 37. Die Gemeindevorsteher senden die Urlisten nebst den erhobenen Einsprachen an den Amtsrichter und erstatten diesem Anzeige, wenn nachher noch Berichtigungen erforderlich werden, § 38. Der Amtsrichter prüft, ob die öffentliche Auslegung der Listen gehörig erfolgt ist, stellt die Listen des Bezirks zusammen und bereitet den Beschluss des Ausschusses über die Einsprachen vor, § 39. Die Zusammensetzung des Ausschusses ergiebt sich aus § 40. Seine Aufgabe ist neben Entscheid über die Einsprachen, § 41, die Auswahl der in die Jahreslisten aufzunehmenden Haupt- und Hülfsschöffen, deren Zahl die Landesjustizverwaltung bestimmt, §§ 42 bis 44. Hülfsschöffen sind solche Personen, die am Sitze des Amtsgerichts oder in dessen nächster Umgebung wohnen und die in einer vom Ausschusse festzusetzenden Reihenfolge an die Stelle wegfallender Schöffen treten, § 42 No. 2. Es folgt die Verloosung der Sitzungstage unter die gewählten Hauptschöffen durch den Amtsrichter, § 45, und die ent-

[2]) v. Schwarze in v. Holtz. Handbuch II S. 579 erklärt fälschlich die Beachtung bekannter Ablehnungsrechte bei Aufstellung der Urliste für zulässig.

sprechende Mittheilung an die Schöffen unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens, §§ 46, 56. Schöffen können bei Bewilligung des Amtsrichters mit einander tauschen, sofern die in den betreffenden Sitzungen zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind, § 47. Ergänzende Ausloosung, in dringlichen Fällen nur aus der Zahl der am Gerichtssitze wohnenden Hülfsschöffen, findet statt, wenn ausserordentliche Sitzungen erforderlich werden, § 48. Dagegen führt Schöffenausfall bei einzelnen Sitzungen (Krankheit etc.) zur Einberufung von Hülfsschöffen nach der Reihenfolge der Jahresliste, § 49. Beeidigung der Schöffen bei erster Dienstleistung in öffentlicher Sitzung mit Wirkung für das Geschäftsjahr, § 51. Streichung eines Schöffen in der Jahresliste erfolgt nach unanfechtbarem amtsrichterlichen Entscheid (vorgängige Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Schöffen geboten) bei Eintritt oder Bekanntwerden der Unfähigkeit, § 52. Stellt sich nach Aufnahme eines Schöffen in die Jahresliste heraus, dass er gemäss §§ 33, 34 GVG. nicht hätte berufen werden „sollen", so ist er zur Dienstleistung ferner nicht heranzuziehen (auch hier Entscheid des Amtsrichters nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Schöffen), § 52 Abs. 2. Entscheid über Ablehnungsgründe: § 53. Dispensation vom Dienste an bestimmten Sitzungstagen: § 54.

Für Helgoland besteht, obwohl die Insel einen Theil des Amtsgerichtsbezirks Altona bildet (preuss. Ges. betr. Vereinigung von Helgoland mit der preussischen Monarchie vom 18. Februar 1891 § 8), ein besonderes Schöffengericht mit dem Sitze in Helgoland selbst, vgl. Verordnung betr. Einführung von Reichsgesetzen in Helgoland v. 22. März 1891 Art. II und Reichsges. betr. die Geltung des Gerichtsverfassungsgesetzes in Helgoland v. 4. Juni 1893. Ob durch die Errichtung dieses einer auswärtigen Strafkammer, § 78 GVG., durchaus analogen detachirten Schöffengerichts eine besondere örtliche Zuständigkeit begründet worden ist, kann dahingestellt bleiben.[3]) An der organisatorischen Selbstständigkeit des Helgoländer Schöffengerichts ist nicht zu zweifeln. Es steht im System der Gerichtsverfassung mit dem Altonaer Schöffengericht ganz auf einer Stufe. Der Altonaer Amtsgerichtsbezirk ist der einzige im Reiche, der zwei Schöffengerichte mit verschiedenen Sitzen hat. Die Modifikationen der Gerichtsbildung, wie sie hiernach für Helgoland eintreten, sind bei den einzelnen Punkten zu konstatiren.

Da das Urtheil eines nicht vorschriftsmässig besetzten Gerichts nichtig ist (§ 377 No. 1 StPO.), so fordert das prozessuale Interesse die Prüfung, inwiefern Gesetzwidrigkeiten bei Listenbildung, Wahl, Ausloosung, Bestimmung der Schöffen für die einzelne Sitzung eine gesetzwidrige Konstituirung des Gerichts ergeben.

§ 2.

Aufstellung und Auslegung der Urliste.

1. Die Gesammt-Urliste für den Amtsgerichtsbezirk muss die Theil-Urlisten für alle Gemeinden und landesgesetzlich der Gemeinde gleichstehenden Verbände des Bezirks enthalten. Dem Ausschusse ist delegirt die Auswahl aus der Gesammtheit, nicht aus einem (grösseren oder geringeren) Theil der Theillisten. Fehlen einer Theilliste bei der

[3]) Vgl. über die bezügliche Kontroverse zu § 78 GVG. Löwe-Hellweg Bem. 4.

Wahl macht diese und das weiterere Verfahren ungültig. Sollte es in einer Gemeinde an fähigen (§§ 31, 32 GVG.) Personen ganz fehlen oder die Berufung nach §§ 33, 34 GVG. ausgeschlossen sein, so würde entsprechende schriftliche Erklärung des Gemeindevorstehers die Stelle der Theilliste vertreten und ganz wie eine solche nach vorgängiger öffentlicher Bekanntmachung des Zeitpunkts eine Woche lang in der Gemeinde zu Jedermanns Einsicht auszulegen sein. Die Einhaltung dieses Verfahrens hätte der Ausschuss nachzuprüfen und über etwaige Reklamationen zu entscheiden. Möglich, dass dann durch erfolgreiche Einsprachen beim Ausschuss eine Theilliste noch entsteht, die bei der Wahl mit zu berücksichtigen ist. Nachträgliche Einziehung einer entsprechenden Erklärung des Gemeindevorstehers zu den Generalakten (über die Bildung der Schöffengerichte im Amtsgerichtsbezirk) könnte heilende Kraft nicht haben. Es kommt darauf an, dass sie dem Ausschusse bei der Wahl vorliegt.

Die Grenzen der Gemeinde- und Gerichts-Bezirke können sich durchschneiden, so dass die Gemeinde zum Theil dem einen, zum Theil dem anderen Gerichtsbezirk angehört. Dies trifft namentlich zu für Berlin, vgl. das preuss. Gesetz vom 16. September 1899 betr. die Gerichtsorganisation für Berlin und Umgebung.[4]) In diesem Falle ist korrekt, die Urliste nach Amtsgerichtsbezirken getheilt aufzustellen und so zur Einsicht auszulegen.[5]) Sollte sie ungetheilt gebildet worden sein, so würde bei der Einsendung an das Amtsgericht die Trennung nothwendig. Der Gemeindevorsteher hat jedem der betheiligten Amtsrichter den diesen Sprengel berührenden Theil der Gemeinde-Urliste zu übermitteln. Für die Theilung entscheidet der Wohnsitz des Schöffen in dem einen oder anderen vom Gemeindebezirk ganz oder theilweise umschlossenen Amtsgerichtssprengel. Der Schöffe hat nicht deshalb einen mehrfachen Wohnsitz, weil die politische Gemeinde, der er angehört, in mehrere Gerichtsbezirke zerfällt.[6]) Nur wenn die Kompetenzthatsache mehrfach vorhanden ist, kann ein mehrfaches forum domicilii bestehen.[7]) Dagegen ist denkbar, dass es mit Rücksicht auf die Grenzen der Gerichtsbezirke innerhalb des Gemeindebezirks zweifelhaft bleibt, für welchen Gerichtssprengel die Kompetenzthatsache zutrifft (vgl. auch § 36 No. 2 CPO.). Dann wird bei Aufstellung oder späterer Trennung der Gemeinde-Urliste ein Schöffe vielleicht in mehrere Theillisten aufgenommen. Sollte er demnächst auch mehrfach zum Schöffen gewählt werden, so stände ihm § 97 Abs. 2 GVG. zur Seite: „Ist Jemand für dasselbe Geschäftsjahr in mehreren Bezirken zum Schöffen bestimmt worden, so hat er dasjenige Amt zu übernehmen, zu welchem er zuerst einberufen wird."

Einsprachen gegen einen in mehrere Theillisten eingereihten Schöffen müssen vervielfältigt werden, so dass der einen Liste das Original, der andern (den andern) eine vom Gemeindevorsteher be-

[4]) Durch die Theilung der Gemeindebezirke soll die Bildung übermässig starker Gerichtsbehörden verhütet werden. Zur Begrenzung der Gerichtsbezirke dienen Wasserläufe, Strassen, Bahnlinien.

[5]) Vgl. auch Wahlregiement f. d. Reichstag § 1 Abs. 2: Aufstellung der Wählerlisten nach Wahlbezirken, wenn eine Gemeinde in mehrere Bezirke getheilt ist.

[6]) Vgl. auch Lazarus, Jur.-Zeitung IV S. 213. A. A. Heinitz das. 194.

[7]) A. A. Wach, Civilprozess I S 494.

glaubigte Abschrift beigefügt wird. Denn für jeden Amtsgerichtsbezirk bedarf es besonderer Entscheidung. Ebenso ist den mehreren betheiligten Amtsrichtern vom Gemeindevorsteher Anzeige zu machen, wenn nach Absendung der Theillisten diese sämmtlich berührende Berichtigungen erforderlich werden.

Der Gegensatz von Theil- und Gesammturliste kommt beim Helgoländer Schöffengericht in Wegfall. Die Urliste wird einheitlich für die ganze Insel aufgestellt. Nur Helgoländer sind schöffenpflichtig und nur im Helgoländer Gerichtsbezirk.

II. Der Rechtsbestand der Urliste wird nicht aufgehoben durch Mitberücksichtigung solcher Personen, deren Aufnahme in die Liste unstatthaft war.

Aufnahme gesetzlich unfähiger Personen soll durch das Einspruchsrecht und die Prüfung seitens des Ausschusses abgestellt werden. Erfolgt Streichung nicht, so wird Wahl des Unfähigen dann prozessualisch erheblich, wenn er wirklich als Schöffe gesessen hat. Die blosse Thatsache, dass er mit zur Wahl gestellt worden ist, macht nicht die Liste und das Wahlverfahren ungültig und ist ohne Einfluss für die einzelne Prozesssache. Daraus folgt auch, dass ein Unfähigkeitsgrund, der zur Zeit der Listenbildung bestand, bei Ausübung des Schöffenamtes aber wieder weggefallen war, die Gültigkeit des Urtheils nicht berührt.[8])

Die Unfähigkeitsgründe sind in den §§ 31, 32 GVG. nicht erschöpfend aufgeführt. Das Gesetz hat als selbstverständlich vorausgesetzt, dass nur Männer und ferner nur Solche Schöffen sein können, die im Besitze derjenigen geistigen und körperlichen Qualitäten sind, ohne die eine Ausübung richterlicher Geschäfte undenkbar ist. Dieses Mindestmaass wird dahin zu bestimmen sein: Befähigung zu sinnlicher Wahrnehmung, logischer Operation und mündlichem Gedankenausdruck; Blinde, Taube, Stumme,[9]) Geisteskranke können wie nicht Berufsrichter, so auch nicht Schöffen sein.[10]) Dass § 33 Z. 4 Personen, welche wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen zu dem Amte nicht geeignet sind, nur instruktionell ausschliesst, darf nicht beirren.[11])

---

[8]) Vgl. R.-G. 2 Str.-S. E. Bd II S. 241 fg., 4. Str.-S. E. Bd. XXI S. 292. A. A. Friedländer Ger.-Saal, Bd. 46 S. 433.

[9]) Blinde und Taube sind an bestimmten richterlichen Wahrnehmungen (Augenscheinseinnahme mit dem Gesichts-, Gehörssinn u. s. w.) behindert. Dem Tauben gegenüber versagt die Information durch mündliche Verhandlung. Der Stumme ist ausser Stande, an der mündlichen Verhandlung und der Berathung in der vom Gesetz gewollten Weise Theil zu nehmen. So können unentbehrliche richterliche Funktionen von ihnen nicht erfüllt werden. Das Prozessrecht kennt wohl eine Verhandlung mit tauben, stummen Parteien, Zeugen (unter Zuziehung von Dolmetschern u. s. w., §§ 188, 189 GVG.); taube, stumme Richter aber und mündlicher Prozess sind schlechthin unverträglich.

[10]) Die Befähigung zur Wahrnehmung und Entscheidung kann vorübergehend fehlen (transitorische Geistesstörung). Der Schöffe ist dann vorübergehend, vielleicht nur während der Verhandlung einer einzelnen Sache, zum Amte absolut unfähig (wohl zu unterscheiden von bloss relativer Unfähigkeit). In der neueren Prozesslitteratur wird dieses Verhältniss übersehen (vgl. dazu Kefler röm. Civilprozess § 11 Anm. 168). An ihm erhellt besonders deutlich, dass nur durch Fähigkeitsmangel bei Ausübung des Schöffenamtes die Gültigkeit des Urtheils betroffen wird.

[11]) Vgl. Binding Grundriss § 40 unter V 1; Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 13, 14.

Wenig klar die Verhandlungen der R.-J.-Komm. Prot. 1. Les. S. 219, 220. Der Entwurf hatte im § 20 Z. 2 Personen für „unfähig" erklärt, „welche wegen geistiger

An das Fehlen eines absolut unerlässlichen Erfordernisses kann hier, wie schon der dehnbare Ausdruck „nicht geeignet" beweist, nicht gedacht sein. Gemeint ist eine Schwäche der geistigen oder körperlichen Funktionen, die eine Heranziehung zum Schöffendienste widerräth, deren Auftreten bei einem Berufsrichter Anlass zu dessen Pensionirung giebt.[12]) Zweifellos ist ferner, dass das Schöffenamt, die Verleihung strafrichterlicher Gewalt, unbedingt nur für den Mündigen, den Volljährigen bestimmt ist. Verlangt doch der Gesetzgeber im § 33 No. 1 — wenn auch nicht kategorisch — schon die Fernhaltung solcher Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste das dreissigste Lebensjahr noch nicht vollendet haben.

Aufnahme nicht in der Gemeinde wohnhafter Personen in eine Theilliste ist jedenfalls dann unschädlich, wenn sie in einer anderen Gemeinde desselben Amtsgerichtsbezirks wohnen. Ihre Namen sind auf Wunsch, bei Notorietät des Wohnsitzes schon von Amtswegen, durch den Ausschuss in die richtige Liste zu übertragen. Aber auch Mitberücksichtigung nicht gerichtseingesessener Personen würde den Rechtsbestand der Urliste nicht berühren und nur Reklamationen und die Befugniss des Ausschusses zur Streichung auch von Amtswegen begründen.[13]) Wenn § 33 No. 2 GVG. instruktionell ausschliesst Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste den Wohnsitz in der Gemeinde (d. h. in einer Gemeinde des Amtsgerichtsbezirks) noch nicht zwei volle Jahre haben, so folgt daraus keineswegs, dass der Mangel eines Wohnsitzes im Gerichtsbezirk absolute Unfähigkeit begründe. Die Unterscheidung zwischen Wohnsitz und blossem Aufenthalt kann thatsächlich und rechtlich schwierig sein; es wäre unerträglich, wenn von der richtigen Beantwortung solcher Fragen durch den Gemeindevorsteher, den Ausschuss u. s. w. der Rechtsbestand schöffengerichtlicher Urtheile abhinge. Nur die Pflicht, gewiss aber nicht die Fähigkeit zum Gerichtsdienst wird durch das äusserliche Moment des Wohnens im Gerichtsbezirk bedingt und die Aufgabe des Wohnsitzes während des Geschäftsjahres kann wohl die fernere Gerichtspflicht, nicht aber die Befähigung zum Amte beseitigen. Die Aufnahme endlich einer gerichtseingesessenen Person zugleich in mehrere Theillisten ist materiell ohne Belang und in dem immerhin möglichen Fall mehrfachen Domizils im Gerichtsbezirke sogar korrekt;[14]) Einsprache im Hinblick auf die eine oder andere Liste bleibt dabei frei.

---

oder körperlicher Gebrechen zu dem Amte untauglich sind." Die Kommission strich diese Bestimmung und fügte den Ausschliessungsgründen des § 33 die jetzige Nummer 4 ein. Dabei scheinen in der That mehrere Kommissionsmitglieder der im Text berührten Verwechselung verfallen zu sein. Auch v. Schwarze zu § 33, Dalcke zu § 32, Turnau Justizverfassung in Preussen I S. 252 bestreiten, dass Geisteskrankheit eines Schöffen einen Revisionsgrund abgebe.

[12]) Stärker wirkt Geistesschwäche, wenn sie Entmündigung zur Folge gehabt hat. Dann ergiebt sie nach §§ 32 Z. 3 GVG., 114 BGB. Unfähigkeit zum Schöffendienst.

[13]) A. hat z. B. seinen Wohnsitz innerhalb des Gemeindebezirks in einem anderen Amtsgerichtsbezirk, als bei Aufstellung der Urliste angenommen worden ist.

[14]) Auf den bekannten anderweiten Wohnsitz im Amtsgerichtsbezirk wird jeder Gemeindevorsteher aufmerksam machen müssen; Turnau Justizverfassung in Preussen I S. 264. Sonst könnte es kommen, dass die Identität des Schöffen vom Amtsrichter verkannt und er doppelt ausgeloost würde.

Nur gegen instruktionelle Gesetzesvorschrift verstösst ferner die Aufnahme solcher Personen in die Urliste, die nach §§ 33, 34 GVG. zum Schöffenamte nicht berufen werden „sollen“[15]). Mitwirkung eines solchen Schöffen ergiebt nicht Urtheilsnichtigkeit.[16]) Das Recht der Einsprache und die Offizialprüfung seitens des Ausschusses werden ganz regelmässig die Streichung herbeiführen. Die Befähigung zum Schöffendienste hat der männliche, volljährige, geistig und körperlich qualifizirte, nicht durch § 32 GVG. ausgeschlossene Deutsche für jeden Amtsgerichtsbezirk im Reiche.[17])

III. Die einwöchige Auslegung der Urliste in der Gemeinde „zu Jedermanns Einsicht“ nach vorgängiger öffentlicher Bekanntmachung des Zeitpunkts ist vom Amtsrichter nachzuprüfen, § 39 GVG. Uebersieht dieser den Mangel, so kann sicher noch der Ausschuss unter Aufschub des Wahlakts die Abstellung veranlassen. Spätere Nachprüfung in einer Einzelstrafsache seitens des Prozess- (Rechtsmittel-) Gerichts liegt gewiss nicht in der Intention des Gesetzgebers. Er verlässt sich auf den Amtsrichter und den Ausschuss.

Mit Vornahme der Wahl verliert der Mangel seine praktische Erheblichkeit. Die Prüfung durch den Ausschuss hat abschliessende Bedeutung. Daran ist um so weniger zu zweifeln, als die Fernhaltung unfähiger oder doch instruktionell ausgeschlossener Schöffen nicht nur durch Einsprache innerhalb der einwöchigen Frist, sondern jeder Zeit noch durch Veranlassung amtlicher Prüfung (§ 52 GVG.) erreicht werden kann.

IV. Die Reklamationen beim Gemeindevorsteher können die „Richtigkeit oder Vollständigkeit“ der Liste betreffen, d. h. sie erfolgen wegen Aufnahme unfähiger oder nach §§ 33, 34 GVG. instruktionell ausgeschlossener[18]) oder in der Gemeinde nicht wohnhafter oder wegen Nichtaufnahme berufener Personen.

Das publizistische Recht der Einsprache steht grundsätzlich nur zu volljährigen männlichen Personen, denn nur solchen eignen nach geltendem Recht öffentliche Berechtigungen. Das Wort „Jedermann“ im Gesetze ist nicht zu pressen.[19]) Oder sollen auch Schulbuben wirksam Einsprache erheben können?

---

[15]) Eingehende Erörterungen der einzelnen Positionen der §§ 33, 34 bei Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 16 fg.

[16]) Vergl. RG. 2. StrS. R. VII S. 554.

[17]) Birkmeyer Strafprozessrecht S. 240 spricht die Fähigkeit auch den Personenklassen ab, die in den §§ 33, 34 genannt sind. Allein da er selbst konstatirt, dass die Mitwirkung eines solchen Schöffen nicht Nichtigkeit begründe, so ist doch damit positiv die Befähigung zu rechtsgültiger Funktion anerkannt.

[18]) Dem Gesetz zuwider schliesst Voitus zu § 37 das Reklamationsrecht betreffs der No. 1, 2, 7, 8 des § 34 aus.

[19]) Nach den Motiven S. 82 würde keinerlei Beschränkung der Einsprache bestehen. Jeder Beliebige soll dazu befugt sein. Aber zu welchen Konsequenzen müsste das führen!

Den Motiven folgen die Kommentatoren (Voitus zu § 37 Bem. 1; Löwe-Hellweg das. Bem. 1; Turnau Justizverfassung in Preussen I. S. 223 u. s. w.) und die Lehrbücher von Dochow-Hellweg S. 69; Ullmann S. 138; v. Kries S. 131; Bennecke-Beling S. 51 Anm. 7; auch Laband Reichsstaatsrecht III S. 443; ferner Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 2 (unter Ausschliessung der Ausländer).

Besser, aber noch viel zu unbestimmt Geyer Lehrbuch S. 279: „jeder vollberechtigte Staatsbürger“ sei einspracheberechtigt.

Ebenso ist prinzipiell zu fordern Wohnsitz in der Gemeinde, denn die Liste soll unter die Kontrolle der Gemeindemitglieder, nicht beliebiger zugereister u. s. w. Personen gestellt werden. Gehört der Gemeindebezirk mehreren Amtsgerichtssprengeln an, so genügt Wohnsitz in der Gemeinde für jede Einsprache gegen jeden Theil der Gemeinde-Urliste, ohne Unterschied, ob der Reklamant und der von der Reklamation Betroffene in demselben oder in verschiedenen Amtsgerichtssprengeln innerhalb des Gemeindebezirks wohnen. Gegentheilige Annahme wäre praktisch kaum durchführbar und stände mit Wortlaut und Zweck des Gesetzes in Widerspruch. Die Urliste wird „in der Gemeinde", nicht besonders in den mehreren zu verschiedenen Amtsgerichtssprengeln gehörenden Theilen des Gemeindegebiets, denen verwaltungsrechtliche Selbstständigkeit ganz fehlt, ausgelegt. Und an die Gemeinde-Zugehörigkeit schliesst sich vom Standpunkte des Gesetzgebers aus das Interesse am Listenbestande an, wie immer die Gerichtsgrenzen innerhalb des Gemeindegebiets verlaufen mögen.

Weitere Voraussetzung ist Handlungsfähigkeit oder, um mit BGB. zu sprechen, Geschäftsfähigkeit (vgl. § 104 Z. 2 u. 3 BGB.).

Sicher ist ferner das Recht der Einsprache dem Nichtdeutschen zu versagen. Ein Franzose, der sich zufällig gerade während der Auslegungszeit in Berlin aufhält, hat nicht in die dortigen Schöffenlisten hineinzureden!

Bedenkt man endlich, dass das Recht durch Kontrolle der Listen auf die Gerichtsbesetzung mitbestimmenden Einfluss zu üben ein Ehrenrecht ist, das persönliche Würdigkeit voraussetzt, so ergiebt sich leicht, dass die Unfähigkeitsgründe des § 32 No. 1 u. 2 GVG. wie vom Schöffenamte, so vom Reklamationsrechte ausschliessen. Oder könnte der einstige Zuchthäusler verlangen, dass seine Stimme gehört werde bei Bildung der Strafgerichte? Personen, die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte u. s. w. zu besorgen haben(§ 32 Z. 2), können sich nicht beklagen, wenn bis zum Ausgang des Strafverfahrens auch dieses Ehrenrecht ihnen gesperrt wird.

Auch die Gründe der No. 3 des § 32 finden Anwendung; sie bedeuten z. Thl. (Entmündigung wegen Verschwendung, Trunksucht u. s. w.) Mangel der Würdigkeit, z. Thl. (Entmündigung wegen Geistesschwäche) einen Fähigkeitsdefekt. Es scheiden hiernach — gemäss No. 3 § 32 — aus neben den Gemeinschuldnern die in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten (§ 114 BGB.).[20])

Während Geisteskranke durch mangelnde Handlungsfähigkeit ausgeschlossen sind, besteht kein Bedenken, Solche, die wegen körperlicher Gebrechen (Blindheit, Taubheit, Stummheit) zum Richteramte unfähig sind, doch zur Einsprache zuzulassen.

Aus der Ablehnung des Antrags Schwarze, das Einspracherecht zu geben „volljährigen in der Gemeinde wohnhaften Personen", Prot. der R.-Just.-Komm. 1. Les. S. 230, ist gar nichts zu folgern, da den Ablehnungsgrund die unhaltbare Behauptung v. Amsbergs lieferte, „Jedermann" sei reklamationsberechtigt.

Wesentlich anders liegt das Einspracherecht gegenüber den Reichstagswahllisten, § 8 Wahlges. und § 3 Wahlreglement Denn der Reichstagsabgeordnete ist Vertreter des gesammten deutschen Volkes, Art. 29 R.-Verf., und die Reichstagsbeschlüsse haben entsprechend generelle Bedeutung. Immerhin ist es sicher unrichtig, schlechthin Jeden, also auch Kinder, Geisteskranke u. s. w., für einspracheberechtigt zu erklären (so Laband Reichsstaatsrecht I § 34 sub VI 2).

[20]) Somit auch vorläufig Bevormundete, §§ 1906, 114 BGB. Schanz Vorläuf. Vormundschaft S. 44.

Die Reklamationsberechtigten können als Aufgenommene und als Nicht-Aufgenommene deshalb und wegen Aufnahme und Nichtaufnahme Anderer Einsprache erheben.

Eine nothwendige Erweiterung über die somit gesteckten Grenzen hinaus erfährt die Reklamationsbefugniss dann, wenn Jemand unter der Behauptung seiner Befähigung oder Nichtbefähigung zum Schöffenamte Aufnahme oder Streichung in den Listen begehrt. Die Frage, von der hier Grund oder Ungrund der Einsprache abhängt, kann nicht zugleich deren Zulässigkeit bedingen und daher nicht zur präjudizirenden Legitimationsfrage gemacht werden. Eine civilprozessuale Analogie springt in die Augen. Wird von einer Partei wegen fälschlicher Verneinung ihrer Prozessfähigkeit u. s. w. ein Rechtsmittel eingelegt, so ist nicht dessen Zulassung abhängig von einer Vorprüfung der — Prozessfähigkeit. Wie es nun Niemandem in den Sinn kommt, dieser unvermeidlichen Abweichung halber eine generelle Prozessfähigkeit anzunehmen, so sollte auch billiger Weise nicht ein Einspracherecht von „Jedermann" behauptet werden.

Der in der Gemeinde nicht Wohnhafte kann reklamiren wegen seiner Aufnahme in die Gemeinde-Urliste, hat aber, wenn gerichtseingesessen, nicht das Recht, seine Streichung in der Gesammturliste zu begehren, erreicht also in diesem Falle nur Uebertragung in die zutreffende Gemeinde-Liste.

Der zwar in der Gemeinde, aber in einem anderen Amtsgerichtsbezirk Wohnhafte hat Reklamationsrecht wegen seiner Aufnahme in die falsche Theil-Liste. Er braucht sich nicht aus seinem Gerichtsbezirk zur Antheilnahme an den Schöffensitzungen eines anderen Sprengels evoziren zu lassen.

Ist mit Einsprache wegen eigener Aufnahme oder Nichtaufnahme eine solche betreffs anderer Personen verbunden, so ist, wenn die Streichung oder Nichtaufnahme wegen eines Unfähigkeitsgrundes, der auch das Reklamationsrecht nimmt, oder wegen mangelnden Wohnsitzes im Gerichtsbezirk beschlossen wird, damit die Unzulässigkeit der weiteren Einsprache konstatirt.

Der Streichungsanspruch, den Minderjährige, Geschäftsunfähige bei Aufnahme in die Listen haben, kann sicher auch von dem gesetzlichen Vertreter erhoben werden, denn unter Voraussetzung der Begründetheit des Anspruchs ergiebt sich Vertretungsrecht. Es ist aber nicht diese Befugniss vorab zu prüfen, weil sonst ein circulus vitiosus entstände.[21]) Annahme der Begründetheit des Anspruchs ist Bejahung der Vertretungsbefugniss. Abweisung des in Vertretung erhobenen Anspruchs verneint diese und steht daher nicht entgegen einem vom Minderjährigen u. s. w. selbst verfolgten Anspruch. Niemals kann Vertretung gefordert werden, denn es wäre in sich verkehrt, einer als volljährig behandelten Person zur Bekämpfung dieser Annahme Vertretung aufzuoktroyiren.

Reklamationen sind innerhalb der einwöchigen Auslegungsfrist schriftlich oder zu Protokoll beim Gemeindevorsteher anzubringen, §. 37. Eine Pflicht zur Entgegennahme und Weiterbeförderung verspäteter Reklamationen besteht nicht.[22])

[21]) Es kommt nur darauf an, ob für den Fall der Prozessunfähigkeit Vertretungsbefugniss bestehen würde

[22]) A. A. Turnau, Justizverfassung in Preussen I S. 265.

Die Legitimationsprüfung ist Sache des Ausschusses, nicht des Gemeindevorstehers. Nur bei notorischem Legitimationsmangel darf schon der letztere den Reklamanten abweisen.

Sollte die Entgegennahme — nach Ansicht des Reklamanten — zu Unrecht abgelehnt worden sein, so stände (neben Aufsichtsbeschwerde bei der vorgesetzten Behörde, wodurch aber rechtzeitige Abhülfe nicht mit Sicherheit erreicht wird) direkte Eingabe beim Amtsrichter zur Vorlage an den Ausschuss oder bei letzterem selbst frei. In dieser Befugniss liegt ein wirksames Korrektiv gegen unberechtigte Abweisung.

Zurückhaltung einer angenommenen Einsprache wäre grobe Pflichtwidrigkeit des Gemeindevorstehers, könnte aber jedenfalls nicht stärkere Wirkung haben als Uebergehung der Einsprache seitens des Ausschusses, ein Prozedurfehler, von dem später zu handeln ist.

Die Einsicht der Liste innerhalb der Frist ist nach § 36 Abs. 2 „Jedermann" zu gestatten. Beschränkung dieser Befugniss auf die Reklamationsberechtigten wäre schon deshalb undurchführbar gewesen, weil auch der in Wahrheit Nicht-Berechtigte eine Entscheidung über seine Befähigung oder Nicht-Befähigung zum Schöffenamte herbeiführen kann. Immerhin ist der Gemeindevorsteher befugt, die Einsicht demjenigen zu verweigern, dem notorisch jedes Interesse daran fehlt, dessen etwaige Einsprache ganz zweifellos zu verwerfen wäre (dem Kinde, der Frau, dem Fremden u. s. w.). Besteht dagegen auch nur die entfernte Möglichkeit erfolgreicher Reklamation (durch Widerlegung der Annahmen des Gemeindevorstehers über Alter, Indigenat u. s. w.), so ist die Einsicht zu gewähren. Ihre Weigerung ist nur in extremen Fällen am Platze und jedenfalls stets im Wege der Aufsichtsbeschwerde zu bekämpfen.

V. Wird nach Beginn der Auslegung Berichtigung der Liste durch Streichung oder Aufnahme erforderlich, so bedarf es, um diesem Novum gegenüber das Reklamationsrecht zu wahren, entsprechender Verlängerung der Auslegungsfrist. Berichtigung durch den Gemeindevorsteher nach Ablauf der Auslegungszeit führt zu erneuter Auslegung. Der Amtsrichter hat, soweit die Liste die nöthigen Unterlagen gewährt (was nicht immer der Fall sein wird!), auch insofern Kontrolle zu üben. Wird nach Absendung der Liste noch Berichtigung nothwendig, so erübrigt nur Anzeige an den Amtsrichter, § 38 Abs. 2 GVG. Berichtigungen seitens des Ausschusses — von Amtswegen oder auf erhobene Einsprache — haben Neuauslegung der Liste nicht zur Folge. Die Prüfung durch dieses Organ ist hier dem Gesetzgeber genügende Garantie.

§ 3.

Bildung der Jahresliste.

I. Der Wahl der Jahresschöffen geht Prüfung und eventuell Berichtigung der Urliste voraus. Der Amtsrichter hat dem entscheidenden und wählenden Ausschuss vorzuarbeiten, indem er die Theilurlisten seines Bezirks zusammenstellt, säumige Gemeindevorsteher zur Einsendung der Listen anhält (eventuell unter Vermittelung der vorgesetzten Behörde), die öffentliche Auslegung der Listen kontrollirt, etwaige Mängel in dieser Hinsicht abstellt, den Beschluss über die Einsprachen, soweit erforderlich, durch Prüfung der Rechtsfragen,

Digitized by Google

durch Beweiserhebungen, Anhörung des Schöffen und sonstige Ermittelungen vorbereitet. Streichungen in der Urliste wegen offenbarer Unfähigkeit, wegen Ausschliessungsgrundes gemäss §§ 33, 34 GVG., sind nicht seine, sondern des Ausschusses Sache; sie würden von ihm bewirkt in der That nur Vorschläge sein, die sich der Ausschuss unter entsprechendem Vermerk in der Liste ausdrücklich oder konkludent aneignen, aber auch durch Wiederaufnahme des Gestrichenen verwerfen könnte.

11. Der Ausschuss hat über die Legitimation seiner Mitglieder selbst und allein zu entscheiden. Wahlprüfungen — im Hinblick auf die Vertrauensmänner — sind interna corporis.

Ob die Einberufung des Ausschusses vom Amtsrichter oder von anderer Stelle ausgeht, bemisst sich nach Landesrecht.

Die Konstituirung ist Sache des Amtsrichters. Der Staatsverwaltungsbeamte hat ihm seine Bestellung, die Vertrauensmänner haben ihm, soweit nicht etwa der Amtsrichter selbst gewählt hat (§ 40 Abs. 4 GVG.), ihre Wahl nachzuweisen.[23]) Der Amtsrichter übt dabei eine prima-facie-Kognition. Es genügt der Nachweis eines Wahlaktes, der bis auf Weiteres als gültig zu erachten ist, indem liquide Gegengründe nicht vorliegen. Die Thatsache der Wahl muss erwiesen, die Annahme ihrer Gültigkeit darf nicht durch die Sachlage (den Inhalt des Wahlzeugnisses u. s. w.) widerlegt sein.

Der Ausschuss ist konstituirt, sobald dem Amtsrichter in einer ihm genügend erscheinenden Weise die Bestellung des Staatsverwaltungsbeamten und die Wahl dreier Vertrauensmänner — vorbehaltlich etwaiger besonderer Gültigkeitsprüfung — dargethan sind und er sich mit ihnen zur Erledigung der Ausschussgeschäfte unter seinem Vorsitz vereinigt hat. Einer ausdrücklichen Konstituirungserklärung bedarf es nicht. In der angegebenen Besetzung ist der Ausschuss beschlussfähig (§ 40 Abs. 5 GVG.).

Die Wahlen der weiteren Vertrauensmänner hat dann nicht der Amtsrichter allein, sondern der schon konstituirte Ausschuss zu prüfen.

Der Helgoländer Ausschuss besteht aus dem Amtsrichter, einem Staatsverwaltungsbeamten und zwei Vertrauensmännern, die aus den Einwohnern der Insel zu wählen sind. Zur Beschlussfähigkeit genügt die Anwesenheit des Amtsrichters, des Staatsverwaltungsbeamten und eines Vertrauensmanns. Damit sind zugleich die Voraussetzungen der Konstituirung bezeichnet.

Der Staatsverwaltungsbeamte und jeder Vertrauensmann kann verlangen, dass der Amtsrichter unter den gesetzlichen Voraussetzungen den Ausschuss auch wirklich konstituire. Andernfalls steht Aufsichts-Beschwerde frei. Dann ist von der Aufsichts-Instanz die Legitimationsfrage in gleicher Weise summarisch zu prüfen, wie es seitens des Amtsrichters zu geschehen hat, und bei bejahendem Ergebniss der Amtsrichter zur Konstituirung des Ausschusses anzuweisen.

Dasselbe Beschwerderecht ist auch der Staatsanwaltschaft zuzubilligen. Als Organ des Gerichtsherrn hat sie zu überwachen die pflichtmässige Aktion derjenigen Behörden und Beamten, in deren

[23]) Vgl. über die Wahl § 35 preuss. AG. zu GVG.; Art. 24 bayer. AG.; für Helgoland § 1 sub II 5 der Ver. betr. Einführung preuss. Landesgesetze in Helgoland v. 22. März 1891.

Digitized by Google

Hände der Gerichtsherr die Bildung der Schöffen- und Schwurgerichte und die vorbereitenden Massnahmen dazu gelegt hat.

Zu förmlicher, nicht-summarischer Wahlprüfung durch den konstituirten Ausschuss ist Veranlassung gegeben, wenn Wahlproteste beim Ausschusse vorliegen oder nach Ansicht eines Ausschussmitgliedes Bedenken gegen die Gesetzlichkeit einer Wahl, die Wählbarkeit u. s. w. bestehen.[24]) Beschwerde gegen den Ausschussentscheid, mag er als formulirtes oder latentes Dekret auftreten, findet nicht statt. Vollends würde eine Anfechtung im Aufsichtswege versagen.[25]) Es entspricht bekanntem Rechtsgrundsatze, dass Körperschaften und Versammlungen, die zur Wahrnehmung öffentlich-rechtlicher Funktionen einberufen werden, die Legitimation ihrer Mitglieder, soweit nicht das Gegentheil ausdrücklich bestimmt ist, selbst und abschliessend zu prüfen haben.

Das Mitglied, dessen Wahl zur Untersuchung steht, kann selbst mitstimmen und muss es, wenn andernfalls der Ausschuss beschlussunfähig wäre.[26])

Wird die Legitimation verneint und der Ausschuss dadurch beschlussunfähig, indem nicht mindestens drei (für Helgoland ein) gültig gewählte Vertrauensmänner restiren, so erübrigt nur Entlassung der Mitglieder und Anzeige des Amtsrichters an die vorgesetzte Stelle (in Preussen gemäss § 77 AG. zu GVG. an den Landgerichtspräsidenten), damit diese die zur Neubildung des Ausschusses nöthigen Schritte veranlasse.

Das gleiche Verfahren hätte einzutreten, wenn Beschlussunfähigkeit durch dauernde Renitenz[27]) von Mitgliedern trotz der Rechtsfolgen des § 56 GVG. sich ergäbe.

Die Ungültigkeitserklärung einer Wahl stellt nicht in Frage Beschlüsse, die der Ausschuss früher unter Theilnahme des betreffenden Mitglieds gefasst hatte.[28])

Unrichtige Beurtheilung des Legitimationspunktes durch den Ausschuss ist ohne Einfluss auf die Gültigkeit der von ihm vorgenommenen Wahlen und getroffenen Entscheidungen. Es kann namentlich nicht

---

[24]) Es kommt z. B. ein Unfähigkeitsgrund (strafgerichtliche Verurtheilung, Entmündigung u. s. w.) zur Sprache. Vgl. § 35 Abs. 3 preuss. AG. zu GVG.; Art. 25 bayer. AG. zu GVG.

[25]) Eine andere Frage ist, ob vor dem Zusammentreten des Ausschusses die vorgesetzte Verwaltungsstelle nach erhobenem Protest oder spontan Wahlen kassiren könnte.

[26]) Mit Annahme des Gegentheils wäre leicht der Ausschuss lahmgelegt, ohne dass die Möglichkeit einer Abhülfe bestände.

Die Fernhaltung eines abgelehnten Richters vom Entscheid über das Ablehnungsgesuch und entsprechend bei Offizialprüfung über einen Ausschliessungsgrund (StPO. §§ 27, 30; CPO. §§ 45, 48) bietet schon deshalb keine Analogie, weil hier der Ersatzmann eintritt oder die Sache an das höhere Gericht devolvirt.

Ebenso verbietet sich wegen völliger Verschiedenheit der Voraussetzungen eine Bezugnahme auf die parlamentarische Wahlprüfung (vgl. § 8 Abs. 2 Gesch.O. f. den Deutsch. Reichstag: „Mitglieder, deren Wahl beanstandet wird, dürfen in Beziehung auf ihre Wahl alle ihnen nöthig scheinenden Aufklärungen geben, nicht aber an der Abstimmung Theil nehmen."

[27]) Ob Ablehnungsrechte bestehen, wie sie geltend zu machen sind, welche Stelle darüber zu entscheiden hat, bestimmt das Landesrecht. § 35 Abs. 3 preuss. AG. zu GVG.; Art. 25 bayer. AG. zu GVG.

[28]) Vgl. § 8 Abs. 1 Gesch.O. f. den Deutsch Reichstag: „Bis zur Ungültigkeitserklärung einer Wahl hat der Gewählte Sitz und Stimme im Reichstage."

Digitized by Google

ein einzelnes Gericht um desswillen als vorschriftswidrig besetzt gelten, weil bei der Auswahl der Jahresliste aus der Urliste ein Vertrauensmann mitgewirkt habe, dessen Wahl vom Ausschuss mit Unrecht für rechtsgültig erachtet worden sei. Das Interesse der Rechtssicherheit wäre bei Zulassung solcher Anfechtungsgründe schwer geschädigt.

III. Jeder Reklamant hat bei rechtzeitig erhobener Einsprache und vorhandener Legitimation Anspruch auf materiellen Entscheid durch den Ausschuss.

Eine Pflicht zu materieller Erledigung verspäteter Reklamationen besteht nicht.[29]) Doch ist eine Reklamation als verspätet dann nicht anzusehen, wenn sie beim Gemeindevorsteher rechtzeitig angebracht, von diesem aber mit Unrecht abgelehnt worden war und in Folge dessen erst nach Fristablauf erneut beim Gemeindevorsteher — diesmal mit Erfolg — oder direkt beim Amtsrichter u. s. w. eingereicht werden konnte.

Die Einsprache des Nichtlegitimirten kann, wenn auf Streichung gerichtet, nicht auch bei begehrter Neuaufnahme, zu einer Offizialprüfung den Anlass geben. Korrekt ist es, bei Legitimationsmangel den Reklamanten immer aus diesem Grunde ausdrücklich abzuweisen. Denn die etwa folgende Offizialprüfung führt eben nicht zu einer Entscheidung über die Einsprache.

Zu erinnern ist an die Erweiterung des Einspracherechts, die unvermeidlich dann eintritt, wenn es sich gerade um die Befähigung oder Nichtbefähigung des Reklamanten zum Schöffenamte handelt.

Zu einer förmlichen Legitimationsprüfung ist der Ausschuss nur veranlasst, wenn sich in dieser Hinsicht Bedenken ergeben. Andernfalls genügt summarische Erledigung des Legitimationspunktes. Es mag daher nicht selten vorkommen, dass ein in Wahrheit Nicht-Legitimirter mangels liquider Gegengründe als legitimirt erachtet wird. Die Legitimation ist nicht der Prozessfähigkeit eines Klägers gleich zu behandeln.

Zur Beseitigung unfähiger oder nach §§ 33, 34 ausgeschlossener Schöffen ist der Ausschuss schon von Amtswegen verpflichtet. Jedes Mitglied kann zu solcher Prüfung anregen. Das ist nicht „Einsprache" im Sinne des Gesetzes. Wohl könnte ein Vertrauensmann zuvor nach § 37 GVG. Einsprache erhoben haben. Dann hätte er sich bei Aufrechterhaltung der Reklamation des Mitentscheids zu enthalten: nemo judex in sua causa. Allein richtig aber wäre Zurücknahme der Einsprache und Herbeiführen der Offizialprüfung unter eigener richterlicher Mitwirkung.

Ebenso darf ein Vertrauensmann dann nicht mitentscheiden, wenn die Einsprache ihn selbst als Schöffen betrifft, auch nicht, um Beschlussunfähigkeit zu vermeiden. Jedoch sowohl in diesem Falle, wie bei Einsprache des Vertrauensmannes ist die Stimmenthaltung insofern in das Gewissen der Betheiligten gestellt, als die Entscheidung stets unanfechtbar ist (§ 41 GVG.).

Ausschussmitglieder können nicht in der Sitzung Einsprachen neu erheben. Der Ausschuss tritt zusammen, um über die erhobenen Einsprachen zu entscheiden und, soweit erforderlich, Offizialprüfungen

[29]) Nach Bennecke-Beling Lehrbuch S. 51 Anm. 7 „können resp. müssen" Einsprachen auch nach Ablauf der Frist berücksichtigt werden. Was heisst: „resp."? Richtig Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 3.

vorzunehmen. Es können Ausschussmitglieder früher reklamirt haben, aber von der Konstituirung des Ausschusses an sind sie zum Richteramt und nicht mehr zur Reklamation berufen. Würden sie jetzt noch reklamiren, so müssten sie ja insoweit als Richter ausscheiden, während sie doch die Ptlichten des Richteramts bereits übernommen hätten. Besonders evident wäre der Widerspruch bei Anschluss an eine früher schon erhobene Einsprache. Durch diese Erklärung könnte jeder Vertrauensmann sich seinen richterlichen Obliegenheiten straflos (§56 GVG.) entziehen!

Die gegentheilige Meinung[30]) verwechselt Einsprache und Anregen amtlicher Prüfung.

Neuaufnahme in die Urliste kann nur auf Einsprache hin beschlossen werden; das Reklamationsrecht gilt dem Gesetzgeber als hinreichende Garantie der Vollständigkeit. Positive Ergänzung der Liste von Amtswegen würde ohne Reklamationsmöglichkeit erfolgen und somit einer vom Gesetzgeber gewollten Garantie der Richtigkeit entbehren.[31])

Es ist anzunehmen, dass ein Urtheil, an dem ein vom Ausschuss trotz mangelnder Einsprache neu aufgenommener Schöffe Theil genommen hätte, wegen vorschriftswidriger Besetzung nichtig wäre.

Aber es würde auch die Urliste selbst ihre Rechtsbeständigkeit verlieren, wenn der Ausschuss willkürlich, also nicht auf erhobene Einsprachen hin, eine erhebliche Anzahl weiterer Namen in sie eingereiht hätte. Denn die Jahresliste ist zu bilden aus den Urlisten der Gemeindevorsteher nach Prüfung und eventueller Berichtigung durch den Ausschuss, nicht aus selbstgefertigten Listen des Ausschusses. Ergänzung der Liste um einen oder einige wenige Namen macht sie noch nicht zu einer selbstgefertigten; wohl trifft dies bei einer grösseren Zahl von Neuaufnahmen zu. Es ist hier einer der vielen Fälle gegeben, in denen quantitative Differenzen im Rechte qualitative Bedeutung erlangen.

Anders, wenn auf Einsprache hin — trotz Verspätung oder Legitimationsmangels — Neuaufnahme stattgefunden hätte. Denn über diese Punkte hat allein der Ausschuss — abschliessend — zu entscheiden.

Streichung wegen Unfähigkeits- oder Ausschliessungsgrundes (§§ 33, 34) erfolgt hingegen ex officio, weil nur aus Fähigen zu wählen ist. Könnte über einen Unfähigkeitsgrund, der etwa nur einem Vertrauensmann bekannt wäre, nicht beschlossen werden, so bliebe möglich, dass die Wahl gerade auf den Unfähigen fiele. Als ausgeschlossen sind auch solche Schöffen zu streichen, denen Wohnsitz im Gerichtsbezirke fehlt; das folgt mit Sicherheit aus § 33 Z. 2, wonach ausscheiden „solche Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste den Wohnsitz in der Gemeinde noch nicht zwei volle Jahre haben."

[30]) So Löwe-Hellweg zu § 41 Bem. 1; Stenglein zu § 42 Bem. 1.

[31]) Neuaufnahme lassen unbeschränkt zu Löwe-Hellweg zu § 41 Bem. 1; Stenglein zu § 42 Bem. 1; Ullmann Lehrbuch S. 139. In gleichem Sinne ist wohl auch zu deuten die Bemerkung bei Bennecke-Beling S. 52 Anm. 8, Fehler des Ortsvorstehers könnten später noch unschädlich gemacht werden.

Der mehrfach angeführte Grund: dass Ausschussmitglieder noch in der Sitzung reklamiren könnten, ist unstichhaltig!

Richtig v. Schwarze zu § 42.

Eine Begründung der Einsprachen ist nicht vorgeschrieben, wenn auch vielleicht für deren Erfolg zuweilen unentbehrlich. Immer kann der Reklamant bis zur Entscheidung neue Gründe substituiren, während der Ausschuss keineswegs auf die Prüfung der angeführten Gründe beschränkt ist.

Sollte eine Einsprache vom Ausschuss übersehen worden sein, so könnte jedenfalls so lange noch Entscheidung begehrt werden, als der Ausschuss noch vereinigt, das Wahlgeschäft noch nicht abgeschlossen wäre. Im Uebrigen ist zu unterscheiden:

a) Reklamation wegen Aufnahme wird materiell gegenstandslos dadurch, dass der betreffende Schöffe vom Ausschusse nicht gewählt wird.

b) Im gegentheiligen Falle muss über eine solche Reklamation noch nachträglich erkannt werden, aber nicht vom Ausschuss, der zu diesem Zwecke neu einzuberufen wäre, sondern vom Amtsrichter allein. Hierfür spricht die Analogie des § 52 GVG.: der Amtsrichter hat zu entscheiden, wenn nach Aufnahme eines Schöffen in die Jahresliste dessen Unfähigkeit oder doch ein instruktioneller Ausschliessungsgrund eintritt oder bekannt wird; dem Bekanntwerden ist in der Wirkung — Entscheidungspflicht — gleich zu achten die früher ignorirte, jetzt wiederholte oder sonst vom Richter bemerkte Behauptung des Reklamanten. Vor der Entscheidung sind die Staatsanwaltschaft und der betheiligte Schöffe zu hören, § 52 Abs. 3.

Der Reklamant, dessen Einsprache vom Ausschusse nicht erledigt wurde, kann daher — alsbald oder nach vorgängiger vergeblicher Erinnerung beim Amtsrichter — den Weg der Aufsichtsbeschwerde betreten.

Muss die Reklamation vom Amtsrichter als unzulässig abgewiesen werden, so liefert sie ihm doch vielleicht Stoff zu einer Offizialprüfung gemäss § 52.

c) Eine Reklamation wegen Nichtaufnahme verliert ihre Bedeutung mit Aufstellung der Jahresliste. Denn zur Wahl könnte der Schöffe, auch wenn er nachträglich noch in die Urliste eingereiht würde, doch nicht mehr gestellt werden. Man müsste denn annehmen, dass lediglich zu dem Zwecke, um über etwaige Nachwahl des Schöffen zu beschliessen, der Ausschuss noch einmal einberufen werden könnte. Aber das wäre im höchsten Masse unzweckmässig und durch gesetzliche Analogien nicht zu begründen.

Eine Aufsichtsbeschwerde ist freilich auch in den Fällen a und c insofern gegeben, als es die Pflicht des Amtsrichters gewesen wäre, Ausschussentscheid über die Einsprache zu veranlassen, aber sie führt nicht zu nachträglicher Entscheidung, wie bei der Sachlage sub b. Es bewendet bei einer Rüge des begangenen, nicht mehr reparabeln Prozedurfehlers durch die Aufsichtsinstanz. Nach Umständen kann auch Anlass zu disziplinarem Einschreiten gegeben sein.

Es sind, wie sich an dieser Stelle deutlich zeigt, zwei Formen der Aufsichtsbeschwerde zu unterscheiden:[32])

[32]) Der Aufsichts-Beschwerde steht gegenüber die gegen richterliche Entscheidungen gerichtete Rechts-Beschwerde. Sie zerfällt in die prozessuale und nichtprozessuale Rechts-Beschwerde. Anwendungsfälle der letzteren sind die Beschwerde in Rechtshülfesachen nach § 160 GVG. (§ 11 EG. zu MStGO. verweist diese Be-

1. Die Aufsichts-Beschwerde mit Rechtsmittel-Funktion. Sie wendet sich gegen ein beschwerendes Handeln oder Unterlassen der Gerichte (oder Staatsanwaltschaften) und fordert dessen Abstellung. Dieses Verlangen braucht nicht ausdrücklich erhoben zu sein.

2. Die Aufsichts-Beschwerde im Interesse des Dienstes (gesetz- und ordnungsmässiger Dienstführung.[33]) Sie führt nur zu einer Zurechtweisung des Richters wegen positiven oder negativen Prozedurfehlers, aber nicht zu dessen Beseitigung. Die Rüge kann zugleich disziplinären Charakter haben[34]) und wirkt immer präventiv, indem sie einer Wiederholung des Verstosses vorbeugt.

Die Aufsichts-Beschwerde versagt gegenüber Entscheidungen der Gerichte. Das folgt aus dem Grundsatz der gerichtlichen Unabhängigkeit. Auch Konstituirungsbeschlüsse sind der Aufsichts-Beschwerde entzogen.

IV. Die Entscheidungen des Ausschusses über Einsprachen sind zu Protokoll zu vermerken, § 41 GVG.

Die Staatsanwaltschaft ist an der Ausschusssitzung nicht betheiligt.[35]) Doch würde aus ihrer Anwesenheit ein Nichtigkeitsgrund nicht zu entnehmen sein.

Die Sitzung ist nicht öffentlich, Kontravention aber wäre wiederum folgenlos. Ist doch auch ein Straf-Urtheil nicht deshalb anfechtbar, weil die Oeffentlichkeit nicht ausgeschlossen wurde, obwohl es hätte geschehen sollen!

---

schwerde zu Unrecht in den Aufsichtsweg); in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit nach §§ 19 fg. GFG.; in Grundbuchsachen nach §§ 71 fg. GrBO. u. s w.

Falsch wäre, den Gegensatz von Aufsichts- und Rechts-Beschwerde abzusteilen auf Zweckwidrigkeit oder Rechtswidrigkeit der gerichtlichen Aktion.

Von der Aufsichts-Beschwerde ist wohl zu unterscheiden das blosse Anregen einer Offiziaiprüfung durch die Aufsichtsinstanz. Nur im erstern Falle ist ein Entscheidungsanspruch vorhanden. Vgl. auch die scharfe Unterscheidung von förmlicher Beschwerde und unmassgeblichem Gesuch um Nachprüfung bei O. Mayer Verwaltungsrecht I S. 150 fg. Die Aufsichts-Beschwerde setzt voraus, dass die Rechtssphäre des Beschwerdeführers, ein Recht, ein sonstiges rechtlich geschütztes Interesse, eine Pflicht desselben, durch das Amtsgeschäft, dessen Behandlung den Gegenstand der Beschwerde bildet, unmittelbar berührt ist.

Die Einsprache gegen die Urliste ist eine Form der ausserprozessualen Rechts-Beschwerde. Die Verwechselung von Einsprache und Veranlassen amtlicher Prüfung musste mehrfach gerügt werden.

Ein fernerer nicht seiten vorkommender Fehler ist die Zulassung von Aufsichts-Beschwerde gegen richterliche Entscheidungen bei versagter Rechts-Beschwerde, eine Annahme, die im Grunde auf eine Gesetzesumgehung hinausläuft.

Vgl über die Aufsichts-Beschwerde preuss. AG. zu GVG. § 85; bayer. AG. Art. 69 fg. (beachtlich die hier in „wichtigeren Angelegenheiten" erforderten Kollegialbeschlüsse des Präsidiums).

[33]) Die Analogie der Nichtigkeitsbeschwerde im Interesse des Gesetzes liegt auf der Hand.

[34]) Es versteht sich, dass solche Rügen auch anlässlich einer Aufsichts-Beschwerde mit Rechtsmittel-Funktion vorkommen können.

§ 2 Ges. üb. die Dienstvergehen der richterl. Militärjustizbeamten vom 1. Dezember 1898 lässt wegen geringer Dienstvergehen Mahnungen im Aufsichtswege zu; nur wenn dieses Mittel nicht ausreichend erscheint, tritt Disziplinarbestrafung ein.

[35]) Es bedarf ihrer Anhörung (im schriftlichen oder mündlichen Wege), wenn es sich um die Festsetzung einer Ordnungsstrafe gegen ein Ausschussmitglied handelt, § 56 GVG. Daraus folgt nicht ein Assistenzrecht bei den Ausschussverhandlungen. Es würde genügen, wenn der Amtsrichter — bei Ausbleiben u. s. w. eines Vertrauensmannes — den Staatsanwalt um sein Erscheinen ad hoc ersuchte. Es braucht aber die Verurtheilung nicht in der Ausschusssitzung selbst zu ergehen.

Unklar die Motive S. 92.

Digitized by Google

Indem Errichtung eines „Protokolls" gefordert wird, ergiebt sich die Nothwendigkeit der Zuziehung des Gerichtsschreibers.[36]) Nach Analogie der §§ 163 CPO., 271 StPO. ist anzunehmen, dass im Falle der Verhinderung des Amtsrichters die Unterzeichnung des Protokolls durch den Gerichtsschreiber genügt. Die Unterschriften der übrigen Ausschussmitglieder sind entbehrlich,[37]) wie denn auch die Prozessordnungen die Mitunterschrift der beisitzenden Richter, der Schöffen und der Geschworenen nicht verlangen.

Die Reihenfolge der Abstimmung ist im Gesetz nicht geregelt. In Analogie des § 199 Abs. 1 GVG. werden zunächst die Vertrauensmänner nach dem Lebensalter (der Jüngste zuerst), dann der Staatsverwaltungsbeamte, zuletzt der Amtsrichter zu votiren haben.

Begründung der Entscheidungen erscheint angemessen: im Falle der Zurückweisung einer Einsprache gemäss § 34 StPO ; bei Streichung nach Antrag eines Dritten, weil damit die Berufung zu einem Ehrenamte versagt wird. Als nothwendig aber kann die Begründung nicht erachtet werden.

Zustellung erfolgt nicht, es bleibt dem Reklamanten und dem betheiligten Schöffen überlassen, sich durch Einsicht des Protokolls über den Entscheid zu informieren. Die Erklärung des Richterwillens geschieht durch solenne Konstatirung zu Protokoll in den Generalakten, die für die Bildung der Schöffengerichte im Amtsgerichtsbezirk während des Geschäftsjahres die urkundliche Grundlage liefern.

So lange der Ausschuss tagt, was nicht nothwendig nur an einem Tage der Fall ist, kann das protokollirte Dekret — in derselben oder einer etwaigen weiteren Ausschusssitzung — noch geändert werden. Man möchte einwenden, dass Dezisivdekrete grundsätzlich nicht abänderlich seien, nur besondere gesetzliche Bestimmung dazu berechtige. Allein Aenderung durch den Ausschuss ist in Wahrheit nicht Widerruf schon erlassenen Dekrets. Der Erlass der Entscheidung liegt nicht, wie sonst, in einer Zustellung oder Verkündung; ebenso ist Perfektion nicht erst oder bereits vorhanden mit Einsichtnahme des Protokolls durch den Reklamanten, einem Akte, der sich der Kontrolle entzieht und vielleicht überhaupt nicht erfolgt. Vielmehr muss das Dekret als perfekt, als erlassen gelten, sobald der Ausschuss seine Thätigkeit beendet hat, eine Aenderung ihm also nicht mehr möglich ist. Oder präziser: das Dekret ist mit seiner protokollarischen Fixirung als erlassen anzusehen unter der Resolutivbedingung der Nichtänderung durch den Ausschuss. So vereinigt sich die Unwiderruflichkeit des erlassenen Dekrets, des objektivirten richterlichen Willens, mit der Möglichkeit einer Aenderung des Protokollar-Bescheides.

Bei Offizialprüfung bedarf es nicht eines formulirten Dekrets. Wird Streichung beschlossen, so genügt deren thatsächliche Ausführung mit entsprechendem Vermerk. Die Angabe des Grundes (im Protokoll oder in der Liste) ist wiederum angemessen, wenn auch keineswegs unerlässlich.

Es muss die Massnahme als eine solche des Ausschusses vom Amtsrichter beglaubigt sein. Abänderlich ist das latente Dekret in gleichem Masse wie ein formulirtes. Führt die Offizialprüfung zu

---

[36]) A. A. Voitus zu § 41 Bem. 3; Turnau I S. 273.
[37]) A. A. Voitus a. a. O.

einer Streichung nicht, so ist keinerlei schriftliche Konstatirung erforderlich.

Aufnahme der Entscheidungen in eine Schrift, die dem Protokolle als Anlage beigefügt und als solche in demselben bezeichnet ist, steht der Aufnahme in das Protokoll selbst gleich. Die analoge Anwendung der bezüglichen Vorschrift in § 160 Abs. 3 CPO. erscheint, da sie nicht positiv ist, sondern eine Konsequenz aus dem Wesen des Protokolls zieht, unbedenklich.[38]) Dass sie auf die Urtheilsformel beim Hauptverhandlungsprotokoll nicht zutrifft, steht nicht entgegen. Die Urliste kann als Anlage des Protokolls über die Ausschusssitzung betrachtet, jedenfalls als solche behandelt werden. Es ist daher formulirte Entscheidung anzunehmen, wenn das Protokoll bemerkt, es sei auf die Einsprache des X entschieden worden, wie Anlage A ergebe, während in dieser Anlage, d. h. in der Urliste, beim Namen des Schöffen Y gesagt ist, dass seine Streichung (oder seine Aufnahme) auf die Einsprache des X hin vom Ausschusse beschlossen worden sei. Ohne die protokollarische Bezugnahme dagegen wäre die Entscheidung nur aus der Liste ersichtlich, nicht zu Protokoll ergangen und somit nicht formulirt, sondern latent.

Die Entscheidungen des Ausschusses sind niemals beschwerdefähig, § 41 GVG.

Latentes Dekret, wo formulirtes hätte ergehen sollen, ist keineswegs unwirksam. Es kann nicht davon die Rede sein, dass unter Ignorirung latenten Ausschussentscheides der Amtsrichter noch nachträglich die an sich gebotene formulirte Entscheidung treffen müsste, im Wege der Aufsichtsbeschwerde dazu genöthigt werden könnte.

V. Eine und dieselbe Einsprache kann von mehreren Reklamanten erhoben werden. Die Nothwendigkeit einheitlicher Entscheidung versteht sich dabei, wenn alle Reklamanten legitimirt sind, von selbst.

Mehrere Einsprachen mit dem nämlichen Ziele werden zweckmässig zu gemeinsamer Verhandlung und Entscheidung verbunden. Jedenfalls kann wiederum — unter Voraussetzung der Legitimation aller Reklamanten — die Entscheidung, da die Begründungen nicht bindend sind, nur einheitlich ausfallen. Würde daher auf eine weitere Eingabe hin anders entschieden, so läge darin die Zurücknahme der zuerst getroffenen Entscheidung.

Ausgeschlossen ist auch nicht, dass an die Entscheidung über eine Einsprache sich noch eine Offizialprüfung über denselben Punkt mit einem anderen Ergebniss anschliesst.

VI. Gegen Nichtaufnahme in die Urliste schützt das Reklamationsrecht und über die Reklamationen entscheidet insofern der Ausschuss endgültig. Spätere Anfechtung des Urtheils wegen Nichtaufnahme eines Schöffen in die Urliste ist ausgeschlossen.

Auch Streichung durch den Ausschuss, auf Einsprache oder von Amtswegen, ist endgültig. Diese Frage wird durch den Entscheid des Ausschusses im Justizverwaltungsverfahren auch für die einzelne Prozesssache ausser Streit gesetzt.

Dagegen kann Anfechtung des Urtheils, weil ein unfähiger Schöffe daran Theil genommen habe, nicht mit dem Hinweise auf den Aus-

[38]) Vgl. ferner § 176 Abs. 2 GFG.: „Wird in der Erklärung auf eine Schrift Bezug genommen und diese dem Protokoll als Anlage beigefügt, so bildet sie einen Theil des Protokolls".

Digitized by Google

schussentscheid versagt werden.[39]) Die bindende Feststellung der Urliste durch den Ausschuss erfolgt unter Vorbehalt des Nachweises, dass im Einzelfalle ein unfähiger Schöffe gesessen habe. Es ist nicht mehr die Grundlage der Konstituirung des Einzelgerichts, die festgestellte Urliste an sich, wohl aber noch diese Konstituirung selbst anfechtbar. Der Entscheid des Ausschusses betrifft eine Inzidentfrage im Justizverwaltungsverfahren, ist nicht Entscheidung der prozessualen Frage der gesetzlichen Bildung des Einzelspruchgerichts.

VII. Die Wahl der Jahresschöffen durch den Ausschuss ist Sache freien Ermessens. Sie bleibt auch dann rechtsbeständig, wenn mehr oder weniger Haupt- und Hülfsschöffen gewählt sein sollten, als die Landesjustizverwaltung angeordnet hatte (§ 43 GVG.)[40]), und somit eine geringere oder stärkere Belastung der Einzelnen, als projektirt war, resultirt. Die Vorausbestimmung der Zahl der Hauptschöffen, die — nach dem Durchschnitt der im Amtsgerichtsbezirk jährlich zur Aburtheilung kommenden Fälle — in der Art erfolgen soll, dass voraussichtlich Jeder höchstens zu fünf ordentlichen Sitzungstagen im Jahre herangezogen wird,[41]) hat nur instruktionelle Bedeutung. Der Ausschuss würde sogar pflichtwidrig handeln, wenn er, nur um die Zahl voll zu machen, wider bessere Ueberzeugung ungeeignete Personen wählen würde.

Die Wahl kann auch auf Ausschussmitglieder fallen, sie ist ja nicht richterliche Entscheidung.[42])

Hat Offizialprüfung der Fähigkeit u. s. w. Zweifel ergeben, die nicht ohne Weiterungen sich beheben liessen, so genügt Zurückstellung des Schöffen von der Wahl.

Für die Entschliessungen des Ausschusses können Bemerkungen der Gemeindevorsteher bei Einsendung der Listen über Tauglichkeit der Schöffen, etwaige Ablehnungsrechte u. s. w. mit ins Gewicht fallen.

Die Beurkundung der Wahl wird wohl immer in der Weise geschehen, dass statt Aufnahme der Namen in das Protokoll auf dessen Anlagen verwiesen wird. Diese Anlagen sind: die gesonderten Verzeichnisse der erwählten Haupt- und Hülfsschöffen, die Jahreslisten.

Die Wahl kann nur durch das Protokoll (und dessen Anlagen) bewiesen werden. In Ermangelung eines Wahlprotokolls wären die Jahreslisten nicht als legitimirt zu erachten.

Die Namen der Haupt- und Hülfsschöffen sind in gesonderte Listen aufzunehmen, § 44 GVG.; RG. betr. Geltung des GVG. in Helgoland v. 4. Juni 1893 Art. I.

Bestimmung der Reihenfolge des Hülfsschöffen-Eintritts, § 42 No. 2, darf nicht versäumt werden.

Dass nicht dieselben Personen zu Haupt- und Hülfsschöffen zu wählen sind, ist zweifellos. Denn es könnte ja sonst kommen, dass nach dem Turnus des Hülfsdienstes ein Schöffe berufen wäre, sich selbst oder seinen Nebenmann im Amte zu vertreten! Und die Heranziehung von Schöffen successive zum Haupt- und zum Hülfsdienst würde eine Ueberlastung ergeben, die das Gesetz nicht will.

---

[39]) Vgl. Löwe-Hellweg zu § 41 Bem. 2; Stenglein zu § 41.

[40]) Vgl. für Preussen Allg. Verf. v. 22 Juli 1879 § 3.

[41]) Von einem Weigerungsrecht für den sechsten u. s. w. Sitzungstag ist nicht die Rede. Vgl. Löwe-Hellweg zu § 43 Bem. 5.

[42]) Vgl. Löwe-Hellweg zu § 42 Bem. 2.

Digitized by Google

Sollte gegen diesen Grundsatz verstossen werden, so hätte Folgendes zu gelten: dem Schöffen erwächst aus der Berufung zum Hauptdienste, § 46, ein unbefristetes Weigerungsrecht,[43]) nicht ein blosses, nach § 53 zu beurtheilendes Ablehnungsrecht im Hinblick auf den Hülfsdienst. Und zwar für alle Fälle dieses Dienstes (§§ 42 No. 2, 48 Abs. 2, 49, 194 Abs. 3 GVG.). Aber es ist nicht seine Funktion als Hülfsschöffe ungültig. Der Turnus überspringt ihn, wenn er selbst an der Reihe wäre, einen der beiden Hauptschöffen zu vertreten. Er kann nicht umgekehrt, nachdem er als Hülfschöffe eingetreten ist, in Zukunft den Hauptschöffendienst verweigern. Es besteht nicht in Folge der doppelten Bestimmung ein Wahlrecht, den einen oder andern Dienst zu leisten. Zum Hauptschöffenamte ist er unbedingt pflichtig, weigern kann er nur den Hülfsdienst.

VIII. Die gesetzliche Vollmacht gilt dem beschlussfähigen (§ 40 Abs. 5) Ausschuss. Die Aktion eines beschlussunfähigen Ausschusses hat der Amtsrichter durch Versagung seiner Mitwirkung zu verhindern. Ergiebt das Protokoll Beschlussunfähigkeit, so ist jeder Entscheid und jede Wahl dieses Ausschusses nichtig.

Ein beschlussunfähiger Ausschuss ist nicht in der Lage, über Reklamationen wirksam zu entscheiden. Die Folgen ungültigen Entscheids sind an sich die gleichen, wie die des Nicht-Entscheids. So lange der Ausschuss noch vereinigt ist, kann der Reklamant verlangen, dass erneut, in beschlussfähiger Besetzung, über die Einsprache entschieden werde.

Nach Beendigung der Ausschussthätigkeit ist über eine auf Streichung gerichtete Einsprache gegen einen nnnmehr in die Jahresliste aufgenommenen Schöffen in Analogie des § 52 GVG. vom Amtsrichter nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Schöffen wiederholt zu entscheiden, schon von Amtswegen, wenn der Richter auf den Mangel des frühern Dekrets, die Beschlussunfähigkeit, aufmerksam wird, jedenfalls aber nach erhobener Aufsichtsbeschwerde des Reklamanten. Keineswegs ist eine erneute Entscheidung des Amtsrichters dadurch materiell erübrigt, dass er an dem Ausschussentscheide Theil genommen hat. Denn das neue Dekret kann in anderem Sinne ergehen. Nur ein beschlussfähiger Ausschuss ist in der Lage, den Amtsrichter zu überstimmen. Vielleicht auch führen neue Ermittelungen zu anderer Beurtheilung. Aber auch bei gleichem Resultat ist immerhin dem nichtigen ein gültiger Entscheid substituirt.

War wegen Nichtaufnahme reklamirt und vom beschlussunfähigen Ausschuss die Aufnahme in die Urliste beschlossen worden, so hat der Amtsrichter, wenn der Name des Schöffen auch in die Jahresliste übergegangen ist, nach Erkenntniss des Mangels den Schöffen in dieser zu streichen unter Einhaltung des im § 52 vorgeschriebenen Modus. Denn nur ein beschlussfähiger Ausschuss konnte die Liste gültig ergänzen. Der widerrechtlich aufgenommene Schöffe muss in Anwendung des § 52 einem kraft Gesetzes unfähigen Schöffen gleichgeachtet werden. Der Amtsrichter hat zu verhüten, dass in Folge Beibehaltung eines solchen Schöffen demnächst ungültige Urtheile ergehen. Er kann nicht an Stelle des beschlussunfähigen Ausschusses seinerseits über die Einsprache erkennen, da ihm nur Streichung, nicht Neu-Aufnahme

[43]) Näheres über das Weigerungsrecht unten § 5 sub VII.

in die Liste zusteht. Es erübrigt also nur die Streichung, die im Effekt einer Nicht-Erledigung der Einsprache gleich kommt.

Diese Konsequenzen sind jedoch nur zutreffend, wenn die Schöffenwahl selbst gültig, also in beschlussfähiger Besetzung, vorgenommen worden ist. Andernfalls ist die Rechtslage wesentlich verschieden.

Die Aufstellung der Jahreslisten durch einen beschlussunfähigen Ausschuss ist zweifellos nichtig. Das Einzelurtheil könnte in solchem Falle nicht nur bei etwaiger Unfähigkeit der Einzelschöffen, sondern auch wegen gesetzwidriger Grundlage der Gerichtskonstituirung angegriffen werden. Die sämmtlichen schöffengerichtlichen Urtheile wären von vornherein mit dem Makel der Nichtigkeit behaftet. Diese unerträgliche Folge zu beseitigen, erübrigt nur erneute Einberufung des Ausschusses zum Zwecke rechtsgültiger Wiederholung der Schöffenwahl. Die Veranlassung dazu kann vom Amtsrichter oder der Aufsichtsinstanz ausgehen, wenn sie auf den Mangel aufmerksam werden oder aufmerksam gemacht werden. Besonders ist die Staatsanwaltschaft berufen, auf Remedur zu dringen, eventuell im Wege der Aufsichtsbeschwerde; als verfolgende Behörde hat sie das dringendste Interesse an Gültigkeit der ergehenden Strafurtheile. Dass das Gesetz von solcher Neuberufung des Ausschusses nichts sagt, ist kein Gegengrund, schweigt es doch über Handlungen eines beschlussunfähigen Ausschusses überhaupt.[44])

Bis zu welchem Momente ist solche Neuberufung möglich? Der nächstfolgende wesentliche Prozedurakt ist die Ausloosung der Schöffen durch den Amtsrichter, § 45. Allein es liegt kein Grund vor, die Loosung, die ja ebenfalls wiederholt werden könnte, präklusiv wirken zu lassen und ihretwegen die Nichtigkeit aller künftigen Urtheile als unabwendbare Folge des einmal begangenen Fehlers hinzunehmen. Auch Mittheilung an die Schöffen von ihrer Ausloosung (§ 46) lässt sich noch redressiren. Vielmehr wird erst mit dem thatsächlichen Beginn der Schöffengerichtssitzungen auf Grund der ungültigen Jahresliste der Fehler unverbesserlich. Denn die Schöffengerichtsthätigkeit hat während des ganzen Geschäftsjahres auf Grund derselben Listen und Loosungen stattzufinden. Der Ausschuss wählt aus der Urliste die Schöffen aus „für das nächste Geschäftsjahr", § 42; die Sitzungstage werden „für das ganze Jahr im Voraus" festgestellt, § 45 Abs. 1; die Reihenfolge, in welcher die Hauptschöffen an den ordentlichen Sitzungen „des Jahres" Theil nehmen, wird durch Ausloosung — — — bestimmt, § 45 Abs. 2 u. s. w. Einberufung des Ausschusses nach schon stattgehabten Gerichtssitzungen zwecks Aufstellung neuer Schöffenlisten u. s. w. für den Rest des Geschäftsjahres wäre durchaus ungesetzlich.

Ist hiernach Schöffenneuwahl ausgeschlossen, so muss die Schöffengerichtsthätigkeit in dem fraglichen Bezirk bis zum Ende des Geschäftsjahres sistirt werden, da gültig nicht entschieden werden könnte. Eine Pflicht zum Urtheilen bei im Voraus feststehender Nichtigkeit existirt selbstverständlich nicht. Aushülfe kann nur gewähren von Fall zu Fall die Bestimmung eines forum extraordinarium gemäss § 15 StPO.[45])

---

[44]) Turnau Justizverfassung in Preussen I S. 225 meint, mit der Ausschusssitzung sei die rechtliche Existenz des Ausschusses schlechthin beendigt. Das wäre schlimm!

[45]) § 15: „Ist das an sich zuständige Gericht in einem einzelnen Falle an der Ausübung des Richteramtes rechtlich oder thatsächlich verhindert — — —, so

Denn zum Erlass eines Ausnahme- (Reichs-) Gesetzes ad hoc, das neue Wahlen und Loosungen für den Amtsgerichtsbezirk gestattete, dürfte es schwerlich kommen.

Das präklusive Faktum ist der Beginn der Hauptverhandlung, nicht schon die Beeidigung der Schöffen, die ausserhalb der Hauptverhandlung fällt. Gleichgültig ist, ob die Hauptverhandlung zum Urtheil, insbesondere zum Sachurtheil, geführt hat, zumal auch an Einstellung, Aussetzung u. s. w. die Schöffen bereits betheiligt sein würden. Das Prinzip der einheitlichen Gerichtskonstituirung für das ganze Geschäftsjahr wäre bereits aufgegeben, wenn unter Abbruch der ersten Hauptverhandlung noch die Jahresliste kassirt werden könnte.

Um Bedenken gegen die Neuberufung des Ausschusses zu beseitigen, mag auf den immerhin möglichen Fall hingewiesen werden, dass das Ausschussprotokoll oder doch die Jahresliste verloren gegangen oder durch Brand u. s. w. vernichtet sein sollte. Wie könnte da anders geholfen werden?[46]) Die Protokollbeamten, Amtsrichter und Gerichtsschreiber, sind doch nicht in der Lage, nach ihren Erinnerungen das Wahlprotokoll, die Jahresliste u. s. w. wieder herzustellen. Und wie, wenn Aufstellung einer Hülfsschöffenliste vergessen worden wäre u. s. w.?

Die Pflicht der Ausschussmitglieder zu amtlicher Funktion lebt wieder auf, wenn sich herausstellt, dass die Jahresliste rechtsungültig aufgestellt ist. Doch kann bei Tod, Kranksein, anderweiter Behinderung eines Mitgliedes Neuwahl erforderlich werden.

Soweit der Ausschuss über Reklamationen rechtswirksam — in beschlussfähiger Besetzung — entschieden hat, bewendet es dabei, selbst wenn die Schöffenwahl erneuert werden muss. Dagegen ist über noch nicht gültig erledigte Einsprachen neu zu erkennen.

War umgekehrt der Ausschuss bei seinen Entscheidungen beschlussunfähig, bei der Wahl beschlussfähig, so liegt zwar in dieser

---

hat das zunächst obere Bezirks die Untersuchung und Entscheidung dem gleichstehenden Gericht eines andern Gerichts zu übertragen."

Die Behinderung liegt darin, dass das nöthige Schöffenpersonal auf gesetzlichem Wege nicht beschafft werden kann. Das Hinderniss hat freilich generelle Bedeutung, ist aber doch auch für jede einzelne Sache vorhanden.

Löwe-Hellweg zu § 15 Bem. 2a meinen, der Fall eines justitium, wie er in § 245 CPO. erwähnt, wird und wie er analog auch bei gehemmter schöffengerichtlicher Rechtsprechung vorliegen würde, sei nicht unter § 15 StPO. einzubegreifen. Ebenso Puchelt das. Bem. 4; Bennecke-Beling Lehrbuch S. 103. Wenn das Hinderniss die gesammte Rechtspflege des Bezirks berühre, so könne nur durch allgemeine Anordnung im Wege der Verwaltung oder der Gesetzgebung geholfen werden. Allein weder für den Civil-, noch für den Strafprozess ist abzusehen, wie das Bedürfniss oder die Räthlichkeit genereller Abhülfe, deren Beschaffung immer mit Schwierigkeiten und mit erheblichem Zeitverlust verbunden sein wird, einer alsbaldigen Fürsorge im Einzelfall, bei Dringlichkeit u. s. w., entgegenstehen könnte. So erachten denn mit Recht auch Wach Handbuch I S. 492 und Planck Lehrbuch I S. 83 den Gerichtsstand des Kommissoriums (§ 36 CPO.) bei Justizstillstand für gegeben. Speziell im Falle des Textes ist die Anwendung des § 15 StPO. um so mehr geboten, als der Weg der Justizverwaltung versagen würde und auf den Erlass eines Reichsgesetzes, wenn es dazu überhaupt kommen solite, die Strafrechtspflege nicht warten kann.

Für die richtige Ansicht ist auch Stenglein zu § 15 Bem. 7 zu nennen, der eine rechtliche Verhinderung in jedem Verhältnisse findet, welches die Funktion des Richters als ungesetzlich erscheinen lasse.

Dalcke zu § 15 Bem. 1, den Puchelt für seine Ansicht zitirt, konstatirt nur, dass die Verweisung als generelle Massregel unstatthaft sei, was ganz richtig ist.

[46]) Die Voraussetzung, dass die Schöffensitzungen noch nicht begonnen hatten, gilt natürlich auch hier.

Wahl die Billigung der beschlussunfähig getroffenen Entscheidungen, aber nicht ein Aequivalent rechtsgültiger Entscheidungen. Die Wahl ist nicht latentes Dekret oder ein Komplex von solchen, sie schliesst sich an eine vorhandene Entscheidung an, erklärt aber nicht selbst einen Entscheidungswillen. Der Ausschuss hat allerdings durch Auswahl aus der berichtigten Liste die Berichtigungen sanktionirt und sich angeeignet, aber der Reklamant braucht sich nicht damit zufrieden zu geben, sondern kann, soweit er Streichung gefordert hatte und der betreffende Schöffe gewählt worden ist, auch nach Beendigung der Ausschussthätigkeit noch Entscheid — durch den Amtsrichter — begehren.

IX. Nichtigkeit der Schöffenwahl wegen Fehlens einer Theilliste bedingt ebenfalls Neuberufung des Ausschusses. Nach Heranziehung dieser weiteren Liste erneuert sich das Wahlgeschäft an der Hand der nun vollständigen Gesammt-Urliste. Die früher vom Ausschuss getroffenen Entscheidungen bleiben bei Bestand, während die nachgelieferte Theilliste nunmehr allererst geprüft wird.

Die Neuberufung des Ausschusses würde nicht dadurch erübrigt, dass an Stelle einer Theilliste die Erklärung des Gemeindevorstehers einginge, es fehle in seinem Bezirk an fähigen Personen. Denn diese Konstatirung vertritt die Stelle einer Theilliste nur, wenn sie dem Ausschusse vorgelegen und dieser nicht Anlass gehabt hat, auf Einsprachen hin durch Aufnahme fähiger Personen eine Theilliste noch zu formiren. Nur unter dieser Voraussetzung steht fest, dass der Ausschuss, obwohl es für eine Gemeinde an der Theilliste fehlte, doch aus der Gesammtheit der möglichen Theillisten gewählt hat.

Kommt es im letzteren Falle zur Herstellung einer Theilliste durch den Ausschuss nicht, so ist damit nachträglich konstatirt, dass die Materialien für die frühere Wahl vollständig gewesen sind. Es wird daher nicht neu gewählt. Das neue Ausschussprotokoll sanirt die alte Wahl.

Denkbar ist endlich, dass eine nachgelieferte Theilliste durch erfolgreiche Reklamationen in sich zerfällt, indem alle Namen vom Ausschusse gestrichen werden. Auch dann ist der frühere Fehler geheilt, Neuwahl dem Ausschusse erspart.

Durch thatsächlichen Beginn der Schöffengerichtssitzungen auf Grund der ungültig aufgestellten Jahresliste wird zwar Neuwahl der Schöffen — aus den sub 8 dargelegten Gründen —, nicht aber Neuberufung des Ausschusses gehindert. Denn die neue Ausschuss-Sitzung kann zur Sanirung des Fehlers führen. Ein solcher Ausgang ist auch mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten, denn in dubio wird das Fehlen der Theilliste doch in dem Mangel fähiger Personen seinen Grund haben.

Solange nicht der Mangel der Jahresliste geheilt ist, sind die Schöffengerichtssitzungen im Bezirk zu sistiren (nach Bedarf unter Anwendung des § 15 StPO.).

(Schluss folgt.)

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

Mitgetheilt von Oberreichsanwalt Dr. Olshausen in Leipzig.

StGB. §§ 259 f. i. V. mit BGB. § 950. 1. Unter der Geltung des BGB. ist bei Herstellung neuer beweglicher Sachen durch Verarbeitung eines fremden Stoffs, auch wenn dieser gestohlen war, Hehlerei an den hergestellten Sachen regelmässig nicht denkbar. 2. Zum Merkmale der Gewerbsmässigkeit bei der Hehlerei.

IV. StrS. U. v. 3. Januar 1902 g. G. D 4051/01.

Aus den Gründen: 1. Als verfehlt erweist sich die Ausführung (in der Revision des Angeklagten), welche zur Rechtfertigung der Rüge dienen soll, dass § 259 StGB. verletzt sei. Die Annahme der Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer bei dem Ankaufe der Billets zu Pferderennen in Breslau und der Mitgliedskarten für den Schlesischen Verein für Pferdezucht und Pferderennen, welche er von dem Mitangeklagten M. erworben hat, seines Vortheils wegen gehandelt habe, entbehrt nicht der erforderlichen thatsächlichen Begründung.... Eines näheren Eingehens auf diesen Punkt bedurfte es im Uebrigen nicht, da die Rüge der Verletzung des § 259 in anderer Richtung als durchgreifend zu erachten ist ...

In Betreff der erwähnten Mitgliedskarten ist festgestellt, dass der Angeklagte M. sie selbst aus Papier, welches er in der G.'schen Druckerei entwendet hatte, unter Benutzung der G.'schen Maschinen angefertigt hat. Nach der gegebenen Sachdarstellung muss auch davon ausgegangen werden, dass M die Anfertigung der Karten lediglich für seine eigenen Zwecke, also für sich, und nicht etwa für seinen damaligen Arbeitgeber G. vorgenommen hat. Diese Thätigkeit stellt sich rechtlich als Herstellung neuer beweglicher Sachen durch Verarbeitung eines fremden Stoffs dar. Mittels dieser Verarbeitung hat M. gemäss § 950 BGB. das Eigenthum an den neu hergestellten Sachen, den Karten, erworben, während damit zugleich die an dem verarbeiteten Materiai bestandenen Rechte des G. erloschen sind. Der dort vorgesehene Ausnahmefall, dass der Werth der Verarbeitung erheblich geringer ist als der Werth des Stoffs, liegt augenscheinlich nicht vor. Dem Eintritt der bezeichneten Rechtswirkung steht auch der Umstand nicht entgegen, dass M. das Materiai sich durch Entwendung verschafft hat. Auf guten oder bösen Glauben des Verarbeiters kommt es für die Anwendbarkeit des Grundsatzes des cit. § 950 nicht an; auch der Dieb kann durch Verarbeitung oder Umbildung der gestohlenen Sache Eigenthum erwerben; vgl. Protokolle der Kommission für die II. Lesung des Entwurfs des BGB. in der vom RJA. veranlassten Bearbeitung B. III S. 241.

Im Hinblick hierauf erscheint es verfehlt, wenn die Strafkammer die von dem Beschwerdeführer angekauften Mitgliedskarten als mittels strafbarer Handlung erlangte Sachen ansieht. Der dem verwendeten Papier anhaftende Makel des strafrechtswidrigen Erwerbs ist durch die Verarbeitung desselben getilgt, denn mit der Herstellung der Karten hat das benutzte Materiai überhaupt aufgehört, als selbständige Sache zu existiren. Auch eine Uebertragung jenes Makels auf die neu hergestellten Gegenstände erscheint ausgeschlossen, da M. sich diese in einer Weise verschafft hat, welche eine vom Gesetz anerkannte Eigenthumserwerbsart bildet (vgl. Entsch. XXV 402). Es lässt sich auch nicht etwa sagen, dass M. die Mitgliedskarten insofern mittels strafbarer Handlungen erlangt habe, als in ihrer Herstellung ein Thatbestandsmerkmal der Urkundenfälschung, nämlich die fälschliche Anfertigung von Privaturkunden in der Bedeutung des § 267 StGB., zur Erscheinung kommt. Dieser Gesichtspunkt kann schon deshalb nicht Platz greifen, weil der Begriff des Erlangtseins im Sinne des § 259 StGB. voraussetzt, dass die betreffende Sache zur Zeit der in Betracht kommenden strafbaren Handlung als solche vorhanden war; auf durch eine solche Handlung erst erzeugte Sachen trifft er nicht zu. Es braucht deshalb nicht erörtert zu werden, ob schon die Thatsache der fälschlichen Anfertigung einer dem § 267 StGB. unterfallenden Urkunde genügen könnte, um derselben körperlich die Eigenschaft einer mittels des Vergehens der Urkundenfälschung hergestellten Sache beizulegen.

Fehlt es sonach hinsichtlich der vom Beschwerdeführer erworbenen Mitgliedskarten objektiv an einem Erforderniss des Thatbestandes der Hehlerei, so bedingt dies die Aufhebung seiner auf Grund des § 259 StGB. erfolgten Verurtheilung....

2. Die Revision der Staatsanwaltschaft war gleichfalls für durchgreifend zu erachten, und müsste auch für sich allein betrachtet zur Aufhebung des angefochtenen

Urtheils führen. Dem Vorwurf, dass es auf Rechtsirrthum beruhe, wenn die Vorinstanz der angenommenen hehlerischen Thätigkeit des Beschwerdeführers den Charakter der Gewerbsmässigkeit nicht beigemessen hat, kann Erheblichkeit nicht abgesprochen werden. Nach den Urtheilsfeststellungen hat G. eine grössere Anzahl von Billets und Mitgliedskarten, und zwar zu öfters wiederholten Malen, von dem Mitangeklagten M. angekauft. In Ansehung der Billets ist, wie bereits hervorgehoben, ausdrücklich bemerkt, dass G. sie von M. in der Absicht erworben hat, sie zum Theil an seine Kunden abzulassen, und auf diese Weise etwas zu verdienen, sei es durch den Weiterverkauf unmittelbar, sei es dadurch, dass er sich die Käufer durch Ueberlassung der billigen Billets als Kunden erhielt. Dem gegenüber erscheint es als eine ganz unzureichende Begründung, wenn die Verneinung der Gewerbsmässigkeit lediglich auf den Satz gestützt wird: „Da aber G. einen Theil der Billets und der Mitgliedskarten zum eigenen Gebrauch für sich und seine Familienangehörigen erworben hat, konnte das Gericht nicht die Ueberzeugung gewinnen, dass bei dem Angeklagten G. eine fortdauernde, auf Erzielung eines Gewinnes gerichtete Thätigkeit vorlag."

Diese Worte können zunächst den Zweifel erwecken, ob der erste Richter sich den Begriff der Gewerbsmässigkeit überhaupt richtig vergegenwärtigt hat. Derselbe setzt voraus, dass die in Frage kommende That sich als Ausfluss eines Willens darstellt, der darauf gerichtet ist, aus der fortgesetzten Vornahme gleichartiger Handlungen eine ständige Erwerbsquelle zu machen. Ob ein solches Verhältniss angenommen ist, bleibt mindestens ganz unklar. Abgesehen davon deutet es, wie die Revision mit Recht geltend macht, auf eine unzutreffende Rechtsansicht hin, dass entscheidendes Gewicht auf den Umstand gelegt ist, dass der Beschwerdeführer die Billets und Mitgliedskarten zum Theil zum eigenen Gebrauche gekauft hat. Die Annahme einer gewerbsmässigen Handlungsweise ist nicht nothwendig dadurch bedingt, dass die Absicht des Thäters auf einen Erwerb durch entgeltliche Veräusserung der in strafbarer Weise erlangten Gegenstände gerichtet ist; sie kann sehr wohl auch da gegeben sein, wo es sich um den Erwerb von Sachen handelt, welche unmittelbar zum vermögensrechtlichen Vortheil des Thäters verwendet werden sollen. In Ansehung des gewerbsmässigen Betreibens unberechtigten Jagens (§ 294 StGB.) ist dies vom RG. in wiederholten Entscheidungen anerkannt; vgl. Rechtspr. IV 280, fX 90.

Es liegt kein Grund vor, das Merkmal der Gewerbsmässigkeit bei der Hehlerei anders zu beurtheilen. Ist aber die Vorinstanz in Verkennung dieser Gesichtspunkte davon ausgegangen, dass die Fälle, in denen der Beschwerdeführer die Billets und Mitgliedskarten zur Benutzung für sich oder seine Familienangehörigen erworben hat, bei Prüfung der Frage der Gewerbsmässigkeit überhaupt ausser Betracht bleiben müssten, so erscheint nicht ausgeschlossen, dass die angefochtene Entscheidung auf diesem Rechtsirrthume beruht.

StPO. § 22 No. 4. Zum Begriff des „Thätigseins" i. S. jener Vorschrift.

IV. StrS. U. v. 7 Januar 1902 g. Sch. D 5131/01.

Aus den Gründen: Ohne Grund rügt die Revision Verletzung des § 279 StPO. insofern, als der Geschworene Sch. vor der Auslosung der Geschworenen nicht ausgeschieden worden sei, obwohl er in der gegenwärtigen Sache als Polizeibeamter, Amtsvorsteher des Bezirks, in welchem die dem Angeklagten zur Last gelegte That verübt worden, thätig gewesen und daher kraft Gesetzes von der Ausübung des Geschworenenamts ausgeschlossen gewesen sei. Die zur Begründung angeführte Thatsache, dass der Amtsvorsteher Sch. auf die an ihn gerichtete Anzeige des Gendarmen eine Verfügung getroffen habe, findet in den Akten insofern Bestätigung, als auf der Anzeige des Gendarmen, in welcher die Auffindung des Ermordeten, sowie die Ermittelung des Angeklagten als Thäter und dessen Festnahme gemeldet wird, bemerkt ist:

> „Urschr. dem Kgl. Ersten Staatsanwalt zu B. zur gef. Kenntnissnahme und weiteren Veranlassung ergebenst übersandt." Datum und Urschrift: „Der Amtsvorsteher Sch."

Eine weitere Thätigkeit des genannten Amtsvorstehers in der Sache behauptet die Revision selbst nicht und auch die Untersuchungsakten bieten für eine solche keinen Anhalt.

Will man nun auch davon ausgehen, dass der genannte Amtsvorsteher mit den unter No. 24 der Spruchliste aufgeführten Rittergutsbesitzer Sch. identisch ist, so kann doch mit Rücksicht auf die mitgetheilten Thatsachen das Ausscheiden desselben vor der Auslosung der Geschworenen zur Bildung der Geschworenenbank nicht für geboten erachtet werden.

Nach § 32 verb. mit § 22[4] StPO. ist allerdings derjenige kraft Gesetzes von der Ausübung des Geschworenenamts in einer Sache ausgeschlossen, der in der-

selben als Polizeibeamter thätig gewesen ist. Allein nach den Darlegungen des Dritten Strafsenats des Reichsgerichts im Urtheil vom 30. April 1888 — Entsch. XVII 415, bes. 420 f. —, denen der erkennende Senat beitritt, setzt diese Bestimmung eine Thätigkeit als Polizeibeamter in der Sache, d. i. in dem Strafverfahren wegen der den Gegenstand der Hauptverhandlung bildenden strafbaren Handlung, voraus, welche die Erforschung der That und des Thäters zum Gegenstande hat; es genügt die in § 157 StPO. in den dort erwähnten Fällen den Polizeibeamten zur Pflicht gemachte Erstattung der Anzeige an die Staatsanwaltschaft oder den Amtsrichter nicht, um den Begriff des „Thätigseins" i. S des § 22⁴ StPO. zu erfüllen. Da hiernach im vorliegenden Falle die Voraussetzungen dieser Bestimmung nicht gegeben sind, ist der Rüge wegen Veletzung des § 279 StPO der Boden entzogen.

StPO. § 263 Zur Auslegung dieser Vorschrift.

III. StrS. U. v. 16. Januar 1902 g. B. u. Gen. D 4538/01.

Aus den Gründen: Die Anklageschrift legte den beiden Angeklagten zur Last, gemeinschaftlich als Mitthäter zu O. in den letzten fünf Jahren wissentlich eine der Firma A & S in F. durch Reichspatent geschützte Erfindung in Benutzung genommen zu haben, indem sie hierbei auf die §§ 4, 36 ff. des PatentG. und den § 47 StGB. verwies, und bezeichnete in der speziellen Begründung der Anklage namentlich die Behauptung der Angeschuldigten, das Patentrecht der genannten Firma nicht gekannt zu haben, als völlig unglaubwürdig. Der hierauf ergangene Eröffnungsbeschluss des Landgerichts erklärte die Angeklagten für hinreichend verdächtig, gemeinschaftlich, als Mitthäter, zu O. in den letzten fünf Jahren grobfahrlässig die der Firma A & S. durch Reichspatent No. . . . geschützte Erfindung in Benutzung genommen zu haben, und eröffnete unter Bezugnahme auf die §§ 4. 36. 37 des PatentG. und § 47 StGB das Hauptverfahren gegen die Angeklagten. Der Eröffnungsbeschluss enthält noch folgende Bemerkung: „Der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens wegen wissentlicher Patentverletzung wird abgelehnt, da dafür, dass die Angeklagten gewusst haben, dass die A.'sche Maschine patentirt sei, nichts vorliegt." Hierauf hat die Hauptverhandlung gegen die Angeklagten stattgefunden, die zu einem freisprechenden Urtheile geführt hat. Die Freisprechung beruht auf der Erwägung, dass nach § 36 des PatentG. eine strafrechtliche Verfolgung nur wegen wissentlicher Zuwiderhandlung gegen die §§ 4, 5 des PatentG. zulässig sei, während bei grobfahrlässiger Zuwiderhandlung nach § 35 nur eine Verpflichtung des Thäters zur Entschädigung des Verletzten bestehe, dass andererseits, da der durch den unbenutzten Ablauf der Beschwerdefrist rechtskräftig gewordene Eröffnungsbeschluss das Moment der Wissentlichkeit der Patentverletzung ausdrücklich ausgeschlossen habe, dem erkennenden Gerichte die Möglichkeit entzogen worden sei, auch von diesem Gesichtspunkte aus die That der Angeklagten zu prüfen.

Die Revision der Staatsanwaltschaft, welche Verletzung der §§ 209, 236 StPO. rügt, ist für begründet zu erachten.

Der Eröffnungsbeschluss zeigt mehrfache Rechtsirrthümer.

Der Wortlaut der §§ 35, 36 des PatentG. ergiebt, dass eine den Bestimmungen der §§ 4, 5 des PatentG. zuwiderlaufende, auf grober Fahrlässigkeit beruhende Verletzung eines fremden Patentrechts den Thäter nur zur Entschädigung des Verletzten verpflichtet, dass vielmehr nur die wissentliche, also mit Kenntniss sämmtlicher thatsächlicher und ausserhalb des Gebiets der strafrechtlichen Normen liegender rechtlicher Voraussetzungen des in Frage stehenden fremden Patentrechtes mit öffentlicher Strafe bedroht ist. . . .

Die beschliessende Kammer hat, wie bereits bemerkt, nicht die Einstellung des eingeleiteten Strafverfahrens verfügt, sondern die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen die Angeklagten wegen grobfahrlässiger Verletzung eines fremden Patentrechts beschlossen, die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen wissentlicher Patentverletzung dagegen abgelehnt, weil nichts dafür vorliege, dass die Angeklagten gewusst hätten, die A.'sche Maschine sei geschützt. Wenn das jetzt vorliegende Urtheil des Landgerichts sich durch diesen Ausspruch des Eröffnungsbeschlusses mit Rücksicht darauf dass der letztere von der Staatsanwaltschaft nicht angefochten worden sei, für rechtlich gebunden und daher für behindert angesehen hat, auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung die Frage der Wissentlichkeit der Inkriminirten Patentrechtsverletzung erneut zu prüfen, so muss diese Entscheidung als von Rechtsirrthum beherrscht, beanstandet werden.

Indem der Eröffnungsbeschluss die Eröffnung des Hauptverfahrens gegen die beiden Angeklagten wegen grobfahrlässiger Verletzung des von der Firma A. & S. erworbenen Patentrechtes beschloss, hat er ein durch gewisse äussere, im Eröffnungsbeschlusse wenigstens in allgemeinen Umrissen angedeutete Merkmale bestimmtes

Digitized by Google

und insofern individualisirtes, gegen andere Handlungen abgegrenztes Thun der Angeklagten als Gegenstand der weiteren Verfolgung im Hauptverfahren bezeichnet. Damit ist aber der Begriff der That im Sinne des § 263 StPO. erschöpfend gegeben gewesen. Hieraus folgt jedoch, dass durch den Eröffnungsbeschluss die erkennende Strafkammer mit der Erörterung und Aburtheilung dieser That befasst worden ist, und zwar wie sich aus den §§ 263, 264 StPO. mit Klarheit ergiebt, nicht streng gebunden an die thatsächliche und rechtliche Gestaltung, die dem Eröffnungsbeschlusse zu entnehmen ist, sondern in der Gestaltung, die aus den Ergebnissen der Hauptverhandlung hervortritt. Der erkennende Richter ist (vergleiche § 263 Abs. 2) an die Beurtheilung der That, die dem Eröffnungsbeschlusse zu Grunde liegt, nicht gebunden, er ist daher insbesondere an die thatsächlichen Annahmen des Eröffnungsbeschlusses, seien sie nun positiver oder negativer Natur, nicht gefesselt, er kann vielmehr die Ergebnisse der Hauptverhandlung, die thatsächlichen, wie die rechtlichen, freier Würdigung unterziehen, unbehindert, ob sie etwa mit der Annahme und der Auffassung des Eröffnungsbeschlusses im Widerspruch stehen Er ist selbständiger Herr der That- und der Rechtsfrage. Eine Schranke zieht in dieser Beziehung nur der § 265 StPO., indem er für den Fall, dass nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung das Thun des Angeklagten als eine andere That erscheint, als die im Eröffnungsbeschlusse angeführte, die Verfolgung dieser anderen That in demselben Strafverfahren nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft und mit Zustimmung des Angeklagten für zulässig, dafern aber diese andere That ein Verbrechen darstellt oder deren Aburtheilung die Zuständigkeit des Gerichts überschreiten würde, für unzulässig erklärt. Die Vorschriften in § 264 StPO. hingegen bezwecken nur innerhalb der eben erwähnten Schranken dem Angeklagten die Möglichkeit eines erschöpfenden Rechtsschutzes zu sichern. Von diesen Grundsätzen ist auch im vorliegenden Falle auszugehen gewesen. Der Umstand, dass der Eröffnungsbeschluss das Hauptverfahren nur wegen fahrlässiger Patentverletzung eröffnete, dessen Eröffnung wegen wissentlicher Patentverletzung Mangels genügender Unterlagen für die Annahme der Wissentlichkeit dagegen ausschloss, konnte, da die Vorschrift in § 265 StPO. nicht Platz griff, für den erkennenden Richter kein Hinderniss bilden, nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung zu prüfen, ob den Angeklagten nicht wissentliche Patentverletzung beizumessen sei und zutreffendenfalls sie zu bejahen. Jener Ausspruch des Eröffnungsbeschlusses hatte nur den Zweck und die Bestimmung, den Eröffnungsbeschluss zu motiviren, für das auf Grund der Hauptverhandlung zu fällende Urtheil war er ohne massgebende Bedeutung. Denn der subjektive Deliktsthatbestand, die Thatsache, ob der Angeschuldigte mit rechtswidrigem Vorsatze oder fahrlässig gehandelt habe, berührt die Frage der prozessualen Identität i. S. des § 265 StPO. nicht, lässt das in dieser Hinsicht entscheidende Bild des ganzen äusseren, die objektiven Deliktsmerkmale umfassenden, sogenannten historischen Vorkommnisses unberührt. Es ist daher in der Rechtsprechung immer anerkannt worden, dass der erkennende Richter unbehindert ist, statt des im Eröffnungsbeschlusse für beanzeigt erachteten fahrlässigen Deliktes auf Grund der Verhandlungsergebnisse ein vorsätzliches Delikt anzunehmen — vorbehaltlich natürlich der Bestimmung in § 265 StPO. — und umgekehrt. Hieraus folgt jedoch, dass, hat im einzelnen Falle der Eröffnungsbeschluss fahrlässiges Delikt als indiziert angenommen und deswegen das Hauptverfahren eröffnet, der überdies beigefügte, und nach Befinden sogar, wie hier, in die Form eines insofern die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschlusses eingekleidete Ausspruch, dass für die Annahme vorsätzlichen Delikts keine genügende Unterlage geboten sei, in strafprozessualer Beziehung ohne selbständigen Werth ist und von Verkennung der Bedeutung und des Zwecks eines Eröffnungsbeschlusses zeugt. Daraus ergiebt sich aber auch ferner, dass von einer Rechtskraft eines Ausspruchs des letztgedachten Inhalts grundsätzlich nicht die Rede sein kann, und die Hindeutung der Urteilsgründe darauf, dass die Staatsanwaltschaft versäumt habe, den Eröffnungsbeschluss rechtzeitig durch Beschwerde anzugreifen, erscheint um so gewisser verfehlt, als im vorliegenden Falle im Hinblicke auf die Thatsache, dass der Eröffnungsbeschluss das Hauptverfahren gegen die beiden Angeklagten wegen des in Frage stehenden Vorganges eröffnet hat, der Staatsanwaltschaft nach § 209 StPO. eine Anfechtung des Eröffnungsbeschlusses mittelst sofortiger Beschwerde gar nicht zugestanden hätte. Für die gegenwärtige Entscheidung war es endlich ohne alle rechtliche Bedeutung, dass der Eröffnungsbeschluss das Hauptverfahren wegen einer That eröffnet hat, die nach ihrer subjektiven Gestaltung dem bereits Ausgeführten zufolge gar keine strafbare That ist. Es genügt, dass das Hauptverfahren wegen einer Handlung eröffnet worden ist, die nach ihrer objektiven Gestaltung das Vorhandensein eines Deliktes indizierte. Der Hauptverhandlung fiel nach den Grundsätzen des § 263 StPO. die Aufgabe zu, auf Grund einer erschöpfenden Erörterung des Sachverhaltes zu prüfen und zu entscheiden, ob nicht

nur der objektive, sondern auch der subjektive Deliktsthatbestand gegeben sei. Die materiellrechtlich unrichtige Auffassung des Eröffnungsbeschlusses benachtheiligte auch prozessual den Angeschuldigten nicht, da eben das Hauptverfahren dasjenige Prozessstadium bildet, in dem die allseitige Erörterung und rechtliche Prüfung des gesamten Sachherganges stattfindet, und zwar in einer Weise, die dem Angeklagten volles rechtliches Gehör und die Möglichkeit, alle ihm zur Seite stehenden thatsächlichen wie rechtlichen Vertheidigungsbehelfe geltend zu machen, verbürgt. Ebendeshalb und zum Zweck der Abschneidung aller rechtlich einflusslos erscheinenden Weiterungen ist dem Angeschuldigten in der StPO. das Recht der Anfechtung des die Eröffnung des Hauptverfahrens verfügenden Beschlusses überhaupt entzogen (StPO. § 209 Abs. 1).

Aus den vorstehenden Erwägungen musste das angefochtene Urtheil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die erste Instanz zurückverwiesen werden.

StGB. § 123. Ein „Volksschulgebäude" ist ein zum öffentlichen Dienst bestimmter Raum, kein „Geschäftsraum".

IV. StrS. U. v. 21. Januar 1902 g. M. D 4642/01.

Aus den Gründen: Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils ist der Angeklagte M. in Gemeinschaft mit zwei Genossen in das Gebäude der städtischen Knabenschule in St. eingedrungen, um den Schulknaben Sch., den sie verabredeter Massen „verhauen" wollten, dort aufzusuchen. Der Vorderrichter hat hieraus den Thatbestand des Hausfriedensbruchs entnommen, indem er für erwiesen erachtet, dass das Betreten des Schulgebäudes gegen den Willen des Berechtigten, der Schulbehörde, erfolgt sei, und dass sowohl M. als auch seine Genossen mit dem Bewusstsein davon gehandelt haben, dass ihr Eintreten in das Gebäude dem von ihnen vermutheten Willen des Berechtigten zuwiderlaufe und deshalb widerrechtlich sei. Den hiergegen gerichteten Revisionsangriffen konnte Erfolg nicht zu Theil werden.

Gegenüber der Rüge, dass § 123 StGB. verletzt, insbesondere der Begriff „Abgeschlosse Räume, welche zum öffentlichen Dienst bestimmt sind", sowie der Begriff des widerrechtlichen Eindringens verkannt sei, — ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz dem erwähnten städtischen Schulgebäude, wie die Schlussfeststellung des Urtheils ergiebt, nicht die Eigenschaft von abgeschlossenen Räumen der bezeichneten Art, sondern die von „Geschäftsräumen eines Andern" beigelegt hat. Letzteres ist allerdings zu beanstanden. Die Ertheilung des Unterrichts in öffentlichen Schulen stellt nicht den Betrieb eines Geschäfts dar, fällt vielmehr i. S. des § 123 unter den Begriff des öffentlichen Dienstes. Die Lokalitäten eines als städtische Volksschule dienenden Gebäudes sind deshalb nicht Geschäftsräume, sondern zum öffentlichen Dienst bestimmt. Die in dieser Richtung hervortretende Unrichtigkeit der erstrichterlichen Auffassung ist aber für den Bestand des angefochtenen Urtheils ohne Bedeutung, da es für die Anwendung des § 123 an sich gleichgültig erscheint, ob das festgestellte widerrechtliche Eindringen in einen Raum der einen oder der anderen Art stattgefunden hat, nach Lage der Sache auch als ausgeschlossen anzusehen ist, dass der bezeichnete Irrthum die Abmessung der Strafe zu Ungunsten der Angeklagten beeinflusst haben könnte.

StGB. § 271 im Verhältniss zum InvalidenversicherungsG. § 184 Abs. 3. Letztere Vorschrift schliesst die Bestrafung aus § 271 nicht aus.

III. StrS. U. v. 23. Januar 1902 g. Sch. D 4318/01.

Gründe: Nach den Feststellungen des Vorderrichters hat der Angeklagte sich auf Grund eines auf den Namen D. lautenden Gefangenenentlassungsscheins, den er sich von einem Unbekannten verschafft hatte, am 15. August 1901 von der Behörde für Alters- und Invalidenversicherung in A. eine Quittungskarte auf den Namen Karl D. ausstellen lassen.

Während Anklage und Eröffnungsbeschluss hierin ein Vergehen gegen § 271 StGB. erblickt haben, hat das Instanzgericht nur eine Uebertretung des § 360 No. 8 StGB. als vorliegend angenommen, von der Auffassung geleitet, dass der § 184 des InvalidenversicherungsG. v. 13. Juli 1899, obgleich er nur die §§ 267 u. 268 StGB. benenne, doch auch auf die Fälle des § 271 das. Anwendung zu finden habe.

Die gegen diese Ansicht sich richtende Revision der Staatsanwaltschaft musste für begründet erachtet werden.

Der Thatbestand, den § 184 des InvalidenversicherungsG. seinen Bestimmungen zu Grunde legt, deckt sich, wie ein Vergleich beider Stellen ergiebt, mit dem des § 271 StGB. in keiner Richtung. Keiner von beiden ist durch den anderen begrifflich bedingt oder erscheint als nothwendige Folge des anderen. Während erstere Norm den objektiven Inhalt einer Urkunde betrifft, bezieht sich letztere auf die

durch Täuschung einer öffentlichen Urkundsperson herbeigeführte Herstellung einer solchen. Beide Thatbestände beruhen mithin auf wesentlichen, von einander verschiedenen Grundlagen.

Der § 271 StGB. könnte deshalb nur dann von dem § 184 des InvalidenversicherungsG. mit betroffen erscheinen, wenn eine besondere Willenserklärung des Gesetzgebers vorläge. An dieser fehlt es aber

Auch aus der Entstehungsgeschichte des letztgenannten Gesetzes lässt sich für die Ansicht des Vorderrichters nichts entnehmen.

Der § 184 desselben ist aus dem § 151 des G. betr. die Invaliditäts- u. Altersversicherung v. 22. Juni 1889 hervorgegangen, in welchem nur bestimmt war, dass, „wer in Quittungskarten Eintragungen oder Vermerke macht, welche nach § 108 unzulässig sind, ... mit Geldstrafe bis zu 2000 M. oder mit Gefängniss bis zu 6 Monaten bestraft" werden soll, während die übrigen Thatbestandsmerkmale, welche jetzt in den § 184 noch aufgenommen sind, nicht benannt waren, so dass gegebenen Falls die Bestimmungen des gemeinen Rechts, insbesondere der §§ 267, 268, 270 StGB. in Anwendung zu bringen waren In Folge der hieraus sich ergebenden Härten ist der jetzt gültige § 184 in Vorschlag und (vergl. Begründung zum Entw , Materialien pp. S. 359 zu § 151), soweit dies hier interessirt, dahin begründet worden:

> „Aenderungen im Vordruck der Quittungskarte oder in den zur Ausfüllung des Vordrucks eingetragenen Worten oder Zahlen sind der Eintragung besonderer Vermerke gleichgestellt worden. Es soll auch in dieser Beziehung ungerechtfertigten Härten entgegengetreten werden, welche sich aus der Eigenschaft der Quittungskarte als einer öffentlichen Urkunde ergeben möchten Es geht zu weit, wenn solche unter Umständen geringfügige und zuweilen in gutem Glauben vorgenommene Aenderungen in allen Fällen als Urkundenfälschungen angesehen werden sollen. Auch der wissentliche Gebrauch einer derart gefälschten Quittungskarte soll der Verfolgung nach §§ 267, 268 StGB. entzogen werden."

Diese Begründung des jetzigen § 184 aO. lässt es nicht zweifelhaft erscheinen, dass der Wille des Gesetzgebers nur auf die Einschränkung der Bestrafungen aus den §§ 267, 268, 270, nicht auch § 271 StGB. gerichtet gewesen ist. Von letzterem geschieht keine Erwähnung. Der Schlusssatz der Motive (zu § 151 S. 360) „Im Uebrigen ist die Anwendung der Bestimmungen des Strafgesetzbuchs über Urkundenfälschung durch die neue Fassung des § 151 ausgeschlossen worden", kann nach dem Zusammenhange nur von der Urkundenfälschung im engeren Sinne verstanden werden. Auch in den Kommissionsbeschlüssen und den Verhandlungen des Reichstages ist der § 271 aO. nirgends genannt. Den Materialien des Gesetzes ist daher für die erstrichterliche Ansicht nichts zu entnehmen.

Einer näheren Erörterung, dass die Thatbestandsmerkmale des § 271 StGB. in dem vom ersten Richter festgestellten Thatbestand enthalten sind, bedarf es nicht. Der Vorderrichter hat anscheinend nicht verkannt, dass an sich dieselben vorliegend gegeben waren, auch dürfte es genügen, auf das Urtheil des IV. StrS. des RG. vom 24. Mai 1898 (Goltdammer, Archiv XLVI 327) zu verweisen.

StGB. § 271 i. V. mit § 47. Mitthäterschaft der Ehefrau bei einer intellektuellen Urkundenfälschung, wenn auch die, die Anerkennung der Vaterschaft eines unehelich geborenen Kindes enthaltende, standesamtliche Urkunde allein vom Ehemann unterschrieben ist.

III. StrS. U. v. 23. Januar 1902 g. D. u. Gen. D 4688/01.

Aus den Gründen: Die Revisionen der beiden Beschwerdeführer, von welchen Verletzung des materiellen Rechts gerügt wird, entbehren der Begründung.

Das angefochtene Urtheil hat, wie dessen Nachprüfung durch das Revisionsgericht ergab, den Thatbestand des von den Beschwerdeführern gemeinschaftlich begangenen Vergehens in Bezug auf den Personenstand im Sinne des § 169 StGB. im begrifflichen Zusammentreffen mit dem Vergehen der intellektuellen Urkundenfälschung gemäss § 271 das. objektiv wie subjektiv ohne erkennbaren materiellen Rechtsirrthum zur Feststellung gebracht. . . .

Die Annahme der Mitthäterschaft beider Angeklagten giebt zu rechtlichen Bedenken keine ausreichende Veranlassung. Beide Angeklagte sind nach den getroffenen Feststellungen vor dem Standesbeamten thätig gewesen, beide haben in Vollzug einer vorherigen Verabredung gemeinsam und übereinstimmend die erforderlichen Erklärungen abgegeben, beide haben verlangt, dass dieselben beurkundet werden und erst daraufhin ist die Beurkundung erfolgt. Bei dieser Sachlage konnte der erste Richter ohne Rechtsirrthum Mitthäterschaft bezüglich beider Delikte annehmen.

Digitized by Google

Der Umstand, dass der Ehemann allein die standesamtliche Urkunde unterschrieb, stand dem nicht entgegen.

Bedenken gegen die von dem ersten Richter bezüglich der beiden Beschwerdeführer angenommene Mitthäterschaft lassen sich auch, soweit dabei namentlich § 271 StGB. in Betracht kommt, nicht daraus herleiten, dass die die Vaterschaftsanerkennung betreffende Erklärung des Ehemannes mit rechtlicher Wirksamkeit nur von diesem, nicht aber von seiner Ehefrau allein abgegeben werden konnte.

Denn hieraus folgt keineswegs mit rechtlicher Nothwendigkeit, dass nunmehr die Mitwirkung der Ehefrau bei den standesamtlichen Verhandlungen, welche die Beurkundung der Thatsache der Erzeugung der voreheilichen Tochter der Ehefrau durch ihren nunmehrigen Ehemann zur Folge hatten, grundsätzlich nur als Beihülfe, niemals aber als Mitthäterschaft qualifizirt werden könne.

Die von dem Ehemann gegenüber dem Standesbeamten in Bezug auf die Abstammung der von seiner Ehefrau ausserehelich geborenen Tochter abgegebenen Erklärungen erschöpfen für sich allein noch keineswegs den Thatbestand des § 271. Strafbar wurden diese Erklärungen erst mit der Bewirkung ihrer Beurkundung durch den Standesbeamten in dem Geburtsregister, welcher hierdurch nicht nur die Thatsache beurkundete, dass die bezüglichen Erklärungen vor ihm abgegeben wurden, sondern wesentlich auch die hieraus folgende Thatsache der Abstammung der Tochter der Ehefrau von dem jetzigen Ehemann der letzteren.

Bei der Herbeiführung und Bewirkung der standesamtlichen Beurkundung haben aber nach den vorderrichterlichen Feststellungen beide Beschwerdeführer bewusst und gewollt zusammengewirkt und ist es namentlich die Ehefrau gewesen, welche, indem sie die von ihrem Ehemanne abgegebenen Erklärungen als richtig bestätigte und gleichfalls energisch deren hauptsächlich auch in ihrem und ihrer Tochter Interesse gelegene Beurkundung forderte, den hinsichtlich der Richtigkeit jener Erklärungen zweifelhaft gewordenen Standesbeamten mit beeinflusste und schliesslich mitbestimmte, dass er sich zu der von den beiden Eheleuten beantragten Beurkung entschloss.

Da die intellektuelle Urkundenfälschung nicht den rechtlichen Charakter eines delictum proprium hat, so ist nicht abzusehen, warum in der festgestellten Mitwirksamkeit der Ehefrau bei Bewirkung der standesamtlichen Beurkundung nicht die Merkmale der Mitthäterschaft sollten gefunden werden können.

StGB. § 59. Preuss. G. über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 § 21. Mit der Verfügung des Vormundschaftsrichters, wodurch weitere Erörterungen über die Voraussetzungen der Fürsorgeerziehung angeordnet werden, ist das Verfahren auf Unterbringung eingeleitet, Einflusslosigkeit eines Irrthums über die Nothwendigkeit der Rechtskraft des Beschlusses über vorläufige Unterbringung vor seiner Ausführung.

I. StrS. U. v. 25. Januar 1902 g. Ph. D 4714/01.

Aus den Gründen: In Folge Antrags des Bürgermeisters von M. bezüglich der am 25. Februar 1891 geborenen, bei der Angeklagten befindlichen Tochter derselben, der Barbara Ph., das Verfahren auf Unterbringung jenes Kindes zur Fürsorgeerziehung einzuleiten, verfügte der Vormundschaftsrichter unterm 1. Juni weitere Erörterungen der vorgebrachten Thatsachen und lud am 10. Juni die Angeklagte zum 20. Juni zu ihrer Vernehmung vor. Dieselbe erschien indess nicht. Es wurde hierauf durch Beschluss des Vormundschaftsgerichts vom 20. Juni dem Antrage des Bürgermeisters stattgegeben, auch unter Bezugnahme auf § 5 des G. v. 2. Juli 1900 die vorläufige Unterbringung der Barbara Ph. angeordnet. Dieser Beschluss wurde der Angeklagten am 25. Juni zugestellt und ist derselbe von der Angeklagten mittelst Beschwerde vom selben Tage angegriffen. Nach weiterer erstrichterlicher Feststellung hat die Angeklagte jedenfalls am 25. Juni gewusst, dass bezüglich ihres Kindes das Verfahren auf Unterbringung zur Fürsorgeerziehung eingeleitet war. Gleichwohl hat sie am 27. Juni dem mit der Ausführung des Beschlusses beauftragten Polizeiinspektor, der die Barbara Ph. bei der Angeklagten nicht mehr vorfand, die unwahre Erklärung abgegeben, dass sie das Kind, um es der Fürsorgeerziehung zu entziehen, am 25. Juni 1900 durch einen Bruder ihres verstorbenen Ehemannes nach L. habe bringen lassen, wo es erzogen werden sollte. In Wirklichkeit hatte die Angeklagte das Kind nicht nach L., sondern in W. untergebracht.

Aus diesen Thatsachen konnte das Urtheil ohne Rechtsirrthum die Thatbestandsmerkmale des § 21 des G. v. 2. Juli 1900 entnehmen; eine Verletzung der genannten Bestimmung liegt eben so wenig vor wie es an einer genügenden Begründung nach Massgabe des § 266 StPO. fehlt.

Digitized by Google

Mit der Verfügung des Vormundschaftsrichters vom 1. Juni 1900 war das Verfahren auf Unterbringung zur Fürsorgeerziehung i. S. des cit. § 21 eingeleitet, da nach den das Zustandekommen des Gesetzes betreffenden Verhandlungen durch den § 21 speziell auch diejenigen Stadien des Verfahrens getroffen werden sollten, die dem Beschlusse über die Fürsorgeerziehung vorangehen, in denen der Vormundschaftsrichter die den Beschluss vorbereitenden Verhandlungen leitet — Stenogr. Berichte des Abgeordnetenhauses S. 4631—4633, 4753—4755. Das Verfahren dauert bis zur Rechtskraft des Beschlusses fort und war es daher genügend, wenn der erste Richter bei der Feststellung der Angeklagten davon, dass das Verfahren eingeleitet, nur denjenigen Zeitpunkt seiner Entscheidung zu Grunde legte, in welchem die Angeklagte durch Zustellung des Beschlusses vom 20. Juni 1900 am 25. Juni Kenntniss von jenem Beschlusse erhielt. Die Ausführungen der Revision, dass die Angeklagte früher keine Kenntniss erhalten, sind daher belanglos.

Das weitere Bemühen der Revision, eine für die Angeklagte günstigere Folgerung daraus zu ziehen, das sie gemeint hat, vor Rechtskraft des Beschlusses vom 20. Juni könne oder werde die Unterbringung des Kindes in die Fürsorgeerziehung nicht stattfinden, scheitert an der unrichtigen Annahme, dass in dieser Richtung ein Irrthum i. S. des § 59 StGB. vorliege. Es ist hierin vielmehr lediglich ein nicht zu beachtender Irrthum über die Bestimmung des Stralgesetzes zu finden, das in § 21 aO. die erfolgte Einleitung des Verfahrens, nicht aber die eingetretene Rechtskraft eines in dem Verfahren ergangenen Beschlusses aufgenommen hat, überdies auch die der Beschwerde über den Beschluss des Vormundschaftsgerichts in § 4 Abs. 4 aO. beigelegte aufschiebende Wirkung in § 5 für den Fall beseitigt, dass die vorläufige Unterbringung des Minderjährigen anzuordnen für nöthig befunden wird

---

StGB. § 110. Erfordernisse in objektiver und subjektiver Beziehung.
IV StrS. U. v. 28. Januar 1902 g. P. D 4517/01.

Gründe: Der Ausspruch des Urtheils, dass in dem inkriminirten Artikel eine Aufforderung an die Lehrer zum Ungehorsam gegen die von der Regierung wegen Ertheilung des Religionsunterrichts in deutscher Sprache getroffene Anordnung nicht gefunden werde, ist auf folgende Erwägungen gestützt:

> Das Gericht habe nicht die Ueberzeugung erlangt, das die Absicht des Artikels dahin gegangen sei, eine solche Aufforderung an die Lehrer zu erlassen. „Direkt" sei die Aulforderung nicht ausgesprochen. Bei Aufnahme der Wendungen:
>
> > dass es bei Sünde den Lehrern verboten sei, den Kindern in deutscher Sprache den Religionsunterricht zu ertheilen, wenn die Eltern wünschten, dass dies in polnischer Sprache geschehe,
>
> könne die Absicht obgewaltet haben, den Lehrern vor Augen zu führen, dass ihre Pflicht als Katholiken mit dem Lehrerberufe sich nicht vertrage, und in „letzter Linie" die Absicht, die Lehrer zur Aufgabe ihres Berufes zu veranlassen.

Diese Begründung musste beanstandet werden.

Dass es im Sinne des § 110 StGB. — vgl. Entsch. IV 108 — keinen rechtlichen Unterschied machen kann, ob die Aufforderung direkt ausgesprochen oder in dem Inhalte des Artikels erkennbar zum Ausdruck gelangt ist, scheint von der Vorinstanz nicht verkannt zu sein. Diese hat, ohne dem Gesammtinhalte des Artikels näher zu treten, den Grund zur Freisprechung wesentlich aus dem Mangel einer auf den fraglichen Ungehorsam hinzielenden „Absicht" entnommen. Es kann indess für die Anwendung des § 110, was den subjektiven Thatbestand anbetrifft, nicht auf die „in letzter Linie" vorhandene Absicht, nicht auf die Absicht im Sinne des Endzwecks, sondern nur darauf ankommen, ob der Auffordernde mit einem dem § 110 entsprechenden Bewusstseln gehandelt hat. (Vgl. Entsch. XXI 304, XXII 186).

Von diesem Gesichtspunkte aus hätte geprüft werden müssen, ob durch den als möglich unterstellten Zweck, die Lehrer zur Aufgabe ihres Berufs zu veranlassen, das Thatbestandsmerkmal einer bewussten und in diesem Sinne gewollten Aufforderung zum Ungehorsam der Lehrer gegen die bezeichnete Anordnung ausgeschlossen wird. Nach allgemeinen Grundsätzen muss angenommen werden, dass in dieser Richtung ein auch nur eventueller Vorsatz genügend ist. Das Urtheil, welches eine diesem Gesichtspunkte entsprechende Prüfung der Sachlage vermissen lässt, ist deshalb mit sämmtlichen Feststellungen aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen worden.

StGB. § 130. Unter „Klassen" der Bevölkerung sind nur durch dauernde Uebereinstimmung der Lebensverhältnisse verbundene Personenkreise zu verstehen.
I. StrS. U. v. 30. Januar 1902 g. P. D 4963/01.

Aus den Gründen: Der Ausführung der Revision, dass in dem im August 1901 in mehreren Tausend Exemplaren unter die Arbeiter in C. verbreiteten Flugblatte

Digitized by Google

„Zum Streike der Sammetscheerer" nicht „zu Gewaltthätigkeiten" angereizt worden, widerspricht die durch ausreichende Begründung gestützte, im Wege der Deutung des Inhalts des Flugblatts getroffene gegentheilige erstrichterliche Feststellung, die ausschliesslich auf thatsächlicher Erwägung beruht.

Die Revision behauptet weiter, dass das Urtheil den Begriff der „Klassen der Bevölkerung" verkannt habe. Diesem Angriffe konnte Erfolg nicht versagt werden. Als solche „verschiedene Klassen der Bevölkerung", die Angeklagter zu Gewaltthätigkeiten gegen einander angereizt, hat das Urtheil zunächst bezeichnet die Arbeiterschaft, insbesondere die streikenden Arbeiter in C. auf der einen, die arbeitswilligen, streikbrechenden Arbeiter dortselbst auf der anderen Seite. Die weitere Annahme des Urtheils, dass vorliegend ferner noch der Arbeiterschaft gegenüber die Unternehmer als Bevölkerungsklasse in Betracht kommen würden, muss ausser Berücksichtigung bleiben, da es in dieser Richtung, wie auch die Revision hervorhebt, an jeder Feststellung fehlt, dass die streikenden Arbeiter auch zu Gewaltthätigkeiten gegen sie, die Unternehmer, angereizt sein sollen.

Was unter „Klassen der Bevölkerung" in § 130 StGB. zu verstehen, dafür bietet zunächst die Entstehungsgeschichte dieser Strafbestimmung Anhalt. Dieselbe ist in den Urtheilen des RG. v. 4. Januar 1892 Entsch. XXII 293 und v. 29. Juni 1894 Entsch. XXVI 63 ausführlich behandelt. Darnach liegt der genannten Bestimmung der Art. 8 des Französ. G. vom 9. September 1835 zu Grunde, in welchem jede Provokation zum Hasse „entre les diverses classes de la société" unter Strafe gestellt wurde. Während man hierbei vorzugsweise die hergebrachten Standes- und die Berufsklassen und die religiösen Verbindungen im Auge hatte, wurde allmählich freilich von anderer Seite der Begriff „classes" verallgemeinert und ein Dekret der provisorischen Regierung vom 11./12. August 1848 modifizirte in Art. 7 die Strafbestimmung dahin, dass an Stelle der „diverses classes de la société" nunmehr „des citoyens les uns contre les autres" gesetzt wurde. Diese Bestimmung wurde vorbildlich für § 110 des Preuss. StGB., in welchem allgemein „die Angehörigen des Staates" zu einander in Gegensatz gebracht wurden. Anhang V zu No. 5 S. 223, 224 Drucks. des Reichstags Sitzungs-Periode 1870. Dieser Verallgemeinerung des in Rede stehenden Begriffs ist indess das StGB. für das Deutsche Reich in seinem § 130 nicht gefolgt. Motive zu No. 5 der vorbezeichneten Drucks. S. 90, betr. Vorlage des § 128 StGB. für den NdB. (jetzt § 130 StGB.). Durch die Aufnahme des Merkmals „verschiedene Klassen der Bevölkerung" sollte vielmehr „der Thatbestand des Vergehens — § 110 des Preuss. — StGB. richtiger begrenzt und einer zu weit gehenden Anwendung vorgebeugt werden." Wenn nun auch weiter die Motive am angeführten Orte eine Bevölkerungsklasse in einer Mehrheit von Personen ersehen, welche wegen gleicher Lebensstellung oder wegen einer Uebereinstimmung der Ansichten, Zwecke oder Interessen als verbunden betrachtet und deshalb unter einer gemeinschaftlichen Bezeichnung zusammengefasst werden, so ist doch schon aus obiger Entwickelungsgeschichte des Gesetzes, insbesondere auch aus der Gleichstellung der Lebensstellung mit der Uebereinstimmung der Ansichten, Zwecke oder Interessen zu entnehmen, dass das Gesetz an eine auf einer dauernden Gleichheit beruhende Uebereinstimmung der Lebens- oder sozialen Verhältnisse gedacht hat.

Von derselben Auffassung ist auch die bisherige Rechtsprechung des RG. ausgegangen. In dem Urtheil vom 4. Januar 1892 ist angenommen, dass man unter dem Ausdrucke „Klassen der Bevölkerung" „wesentlich die auf dem Boden der Gesellschaft emporgewachsenen, nach Besitz und Beruf, Beschäftigung und Gewerbe, Bildung und Herkommen geschiedenen natürlichen Gliederungen des Volksorganismus hat begreifen wollen." Und das Urtheil vom 29. Juni 1894, nach dessen Ausführung der Ausdruck „verschiedene Klassen der Bevölkerung „auf Unterschiede hinweist, die sich historisch entwickelt haben, im Gegensatze zu solchen, die sich in unbegrenzter Zahl aufstellen lassen", spricht sich ebenfalls dahin aus, dass wenigstens „in der Regel Personenkreise gemeint sind, die sich in Folge der gesellschaftlichen Gliederung von anderen abgegrenzt haben." Auch hier tritt hervor, dass die blosse gelegentliche Uebereinstimmung von Ansichten oder Interessen, die sich lediglich auf einen bestimmten Fall oder auf ein ins Auge gefasstes konkretes Ziel beziehen, für den Begriff der Klasse nicht genügt.

Endlich führt zu demselben Resultat auch der Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens. Die verschiedenen Arten der Verwendung des Wortes „Klasse", sei es bei der Bezeichnung von Abtheilungen in der Schule, oder in der Thier- oder Menschenwelt, oder der Unterschiede der Stände in der Gesellschaft, oder in übertragener Bedeutung als Ordens- oder Lotteriekiassen, lassen erkennen, dass die Unterlage für den Gebrauch überall eine auf einer dauernden Zusammengehörigkeit beruhende und für die Dauer bestimmte Ordnung bildet.

Digitized by Google

Liesse man vorstehende Gesichtspunkte unberücksichtigt, so würde sich der Begriff „Bevölkerungsklassen" zu blossen Volkstheilen verflüchtigen, die jeder für sich unter besonderer Namensbezeichnung in irgend einer Frage ihre von einander verschiedenen Ansichten zu Geltung bringen.

Von den oben entwickelten Voraussetzungen kann bei „streikenden Arbeitern" im Gegensatze zu den nicht streikenden keine Rede sein. Denn die Meinungs- und Interessen-Unterschiede treten dort regelmässig nur in konkret gefagerten Fällen mit konkreten Zielen hervor und verschwinden in der äusseren Erscheinung mit Erledigung der bestimmten Streitpunkte, ohne dass das Gepräge eines dauernden Zustandes irgendwie kenntlich wird.

Es musste sonach das angegriffene Urtheil in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Oberreichsanwalts aufgehoben werden.

SprengstoffG. v. 9. Juni 1884 § 9 i. V. mit der Preuss. Ministerial-PolV. v. 19. Oktober 1893 § 27 Abs. 2. Diese Vorschrift findet nur auf die zum Besitze und betriebsmässigen Abgabe von Sprengstoffen befugten Betriebsleiter Anwendung.

I. StrS. U. v. 3. Februar 1902 g. H. D 4770/01.

Gründe: Ohne Erfolg sucht die Revision darzulegen, dass bei den im Jahre 1901 an der Remscheider Thalsperre vorgenommenen Dynamitsprengungen nicht der Beschwerdeführer H., sondern der Unternehmer O., als „Leiter" im Sinne von § 27 der Preuss. Ministerial-PolizeiV. v. 19. Oktober 1893 mitgewirkt habe. Denn der gleiche Einwand ist bereits in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung erhoben, aber in den Urtheilsgründen, aus Erwägungen thatsächlicher Art, ohne erkennbaren Rechtsirrthum verworfen worden und deshalb nach § 376 Abs. 1 StPO. von dem Revisionsgericht nicht zu beachten.

Gleichwohl kann, weil ein anderes Thatbestandsmerkmal — das „Verausgaben" — fehlt, vorliegend der angeführte § 27 keine Anwendung finden. Er bestimmt nämlich zunächst in Abs. 1 die „Verausgabung" von Sprengstoffen, die den Vorschriften des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1884 unterliegen, an die in Bergwerken, Steinbrüchen, Bauten und gewerblichen Anlagen beschäftigten Bergleute, Arbeiter, u. s. w. dürfe nur von denjenigen Betriebsleitern, Beamten oder Aufsehern bewirkt werden, welche nach den gemäss § 2 jenes G. erlassenen Anordnungen zum Besitz von Sprengstoffen befugt (oder — in Staatswerken — zu deren „Verausgabung" ausdrücklich ermächtigt) seien. Hiernach will § 27 Abs 1 in seinen Wirkungskreis bloss die Fälle hereinziehen, wo ein zum Besitz und zur betriebsmässigen Abgabe von Sprengstoffen an Andere berechtigter Betriebsleiter, Beamter oder Aufseher aus dem ihm gehörigen (oder doch seiner Verfügungsgewalt unterstehenden) Vorrath, innerhalb des Betriebes, also zu erlaubten Zwecken, aber ohne behördliche Einzelgenehmigung, nach eigenem Gutdünken, Sprengstoff an seine Arbeiter oder Untergebenen ausfolgt. Wenn sodann, mit engem Anschluss an Abs. 1 in Abs. 2 den „Leitern" der Bergwerke, Steinbrüche, Bauten und gewerblichen Anlagen die Verpflichtung auferlegt wird, Massregeln zu treffen, die eine andere als betriebsmässige Verwendung der „verausgabten" Sprengstoffe durch die Bergleute, Arbeiter u. s. w. ausschliessen, so bedurfte es, als selbstverständlich, keiner besonderen Hervorhebung, dass die Verpflichtung nur beim Zutreffen der in Abs 1 erörterten Voraussetzungen, d. h. nur gegenüber den zum Besitz und zur betriebsmässigen Abgabe von Sprengstoffen auf eigene Faust befugten Betriebsleitern, Platz greifen soll; unverkennbar bezweckt Abs. 2 an die Stelle der bei betriebsmässiger „Verausgabung" von Sprengstoffen, aus Zweckmässigkeitsgründen, wegfallenden behördlichen Prüfung und Aufsicht die Prüfung und Aufsicht des Betriebsleiters zu setzen.

Festgestelltermassen hat aber der Beschwerdeführer Sprengstoff weder im Vorrath besessen noch vollends an Andere „verausgabt", vielmehr nur die allgemeine polizeiliche Ermächtigung zur Vornahme von Felssprengungen mittelst Dynamits und Pulvers nachgesucht und (mit bestimmten Vorbehalten) erlangt, während der Mitangeklagte J. in jedem einzelnen Bedarfsfall nach Einholung eines polizeilichen Besitzerlaubnissscheins sich das zu einer Tageschicht erforderliche Dynamit — wie aus dem Zusammenhang der Urtheilsgründe bestimmt zu entnehmen, von dritter Seite, nicht von dem Beschwerdeführer, — geben liess. Schneidet demgemäss § 27 Abs. 2 im gegenwärtigen Fall überhaupt nicht ein, so mag unerörtert bleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Unterlassung der dort vorgeschriebenen Vorsichtsmassregeln als aus § 9 Abs. 2 des SprengstoffG. strafbar sich kennzeichnet. Denn gegenüber dem Beschwerdeführer lässt sich die Verurtheilung aus § 9 No. 2 unter keinen Umständen auf § 27 Abs. 2 der PolizeiV. v. 19. Oktober 1893 stützen.

Auch die Urtheilsgründe scheinen hieraus allein die Anwendbarkeit der Strafbestimmung in § 9 des SprengstoffG. nicht abzuleiten. Wenigstens knüpfen sie an

die Feststellung, dass ein Rest des von dem Angeklagten J. am 10. Mai 1901 für den vermeintlichen Tagesbedarf geholten Sprengstoffs, ohne polizeiliche Ermächtigung, an der Verbrauchsstätte gelagert gewesen sei, die rechtliche Schlussfolgerung an, „beide Angeklagte haben sich der Verletzung des § 33 Abs. 3 der genannten PolizeiV. schuldig gemacht, und zwar J, indem er die Niederlage des Sprengstoffs veranlasste, und (der Beschwerdeführer) H., indem er als Leiter der Arbeiten und Vorgesetzter des J für dessen Handlungsweise verantwortlich und verpflichtet war, selbst in Betreff der Verwendung und Aufbewahrung des Sprengstoffs Sorge zu tragen."

Inwiefern der Angeklagte J. aus § 33 Abs. 3 mit Recht bestraft worden ist, entbehrt für die Entscheidung der nur von dem Beschwerdeführer verfolgten Revision sichtlich jeder unmittelbaren Erheblichkeit, wird aber auch nicht mittelbar erheblich, weil gegen den Beschwerdeführer angesichts des ganzen Sachverhalts die Bestimmung in § 33 Abs. 3 unmöglich angewendet werden kann.

Strafrechtliche Haftbarkeit für fremdes Verschulden ist nach allgemeinen Grundsätzen regelmässig ausgeschlossen und ausnahmsweise weder in § 9 des SprengstoffG., noch in § 33 oder § 27 der PolizeiV. v. 19. Oktober 1893/29. Juni 1898 anerkannt; selbst wenn der Beschwerdeführer aus § 27 Abs 2 die Rechtspflicht zur Vorkehrung von Vorsichtsmassregeln gehabt hätte, wäre er doch höchstens für die Verletzung dieser seiner Pflicht, nicht (wegen Bestehens der letzteren) ausserdem für strafbare Verstösse seiner Arbeiter oder Untergebenen verantwortlich. Aus eigenem Verschulden aber haftet er für ein etwa von dem Angeklagten J. verübtes Vergehen i. S von § 9 Abs. 2 des SprengstoffG. um deswillen nicht, weil die festgestellten Thatsachen den rechtlichen Gesichtspunkt der Theilnahme unzutreffend erscheinen lassen. Der Beschwerdeführer kann weder als Anstifter, noch als Mitthäter, noch als Gehülfe des Angeklagten J. betrachtet werden; im Gegentheil betonen die Urtheilsgründe mit aller Schärfe, er habe „sich um die Aufbewahrung des Sprengstoffs gar nicht gekümmert".

Seine Verurtheilung lässt sich folglich nach keiner Richtung halten und es war in Gemässheit von §§ 394 Abs. 1, 499 Abs. 1 StPO. zu erkennen, wie geschehen ist (nämlich auf Freisprechung).

StGB. § 288. „Beiseiteschaffen", begangen Seitens einer mit Zwangsvollsteckung bedrohten Ehefrau durch Abholung einer unter ihren Namen bei einer Sparkasse gemachten, zu ihrem Eingebrachten gehörigen Einlage und Uebergabe des Geldes an ihren Ehemann.

II. Str.S. U. v. 4. Februar 1902 g. K. D 4755/01.

Aus den Gründen: Der Revision, welche Verletzung des § 288 StGB. rügt, musste der Erfolg versagt werden.

Nach den Feststellungen der Vorinstanz ist die Angeklagte im Jahre 1897 mit ihrem jetzigen Ehemann ohne Abschluss von Eheberedungen zur zweiten Ehe geschritten und hat in diese eine Ersparniss von 450 Mark eingebracht. Dieses Geld war bis zum 16. Mai 1900 bei der städtischen Sparkasse zugleich mit Ersparnissen des Ehemannes auf den Namen der Angeklagten hinterlegt, wurde aber an diesem Tage von der Angeklagten erhoben und in Höhe von 95 M. zur Tilgung von Schulden verwendet. Die Vorinstanz hat die Angeklagte aus § 288 StGB. verurtheilt, weil sie den Restbetrag von 355 M. bei der von dem Versicherungsagenten N. ihr drohenden Zwangsvollstreckung, in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln, bei Seite geschafft habe. Das angefochtene Urtheil sagt in dieser Beziehung: „Die Angeklagte hat ihr Geld bei Seite geschafft, indem sie die Summe abhob und ihrem Ehemanne übergab. Hierdurch entzog sie es dem Zugriffe ihres Gläubigers, oder erschwerte doch die Lage desselben, da dem mit der Zwangsvollstreckung beauftragten Beamten das im Besitze des Ehemannes befindliche Geld nicht erreichbar war."

Hiermit ist zunächst subjektiv die Absicht der Angeklagten festgestellt, ihr Guthaben bei der Sparkasse ihrem Gläubiger zu entziehen. . . . .

Eine Feststellung des Inhaltes, dass der Gläubiger der Angeklagten von deren Sparkassenguthaben Kenntniss hatte und dass er dasselbe als Objekt der Zwangsvollstreckung für seine Forderung in Aussicht genommen hatte, bedurfte es nicht. Bei der Angeklagten genügte die Vorstellung, dass ihr Gläubiger die Zwangsvollstreckung gegen ihr Guthaben richten könne, um in ihr die Absicht hervorzurufen, das Guthaben bei Seite zu schaffen und es so der Zwangsvollstreckung zu entziehen. Dass die Vorinstanz aber diese Befürchtung bei der Angeklagten als erwiesen angenommen hat, kann nach den Feststellungen des Urteils nicht zweifelhaft sein.

Die Vorinstanz hat aber rechtlich auch darin nicht geirrt, dass sie objektiv in dem Abheben des Geldes und der Uebergabe desselben an den Ehemann der Angeklagten eine wesentliche Erschwerung der Zwangsvollstreckung für den Gläubiger

Digitized by Google

gefunden hat. Während das Guthaben, solange es bei der Sparkasse blieb, durch die Hinterlegung auf den Namen der Angeklagten als Bestandtheil ihres Vermögens gekennzeichnet war, und sich ohne Weiteres als ein Objekt für die gegen sie gerichtete Zwangsvollstreckung darbot, änderte sich dieser Zustand sofort mit der Abhebung des Geldes und der Uebergabe desselben an den Ehemann der Angeklagten. Selbst wenn man annimmt, dass der Letztere keine besonderen Schritte gethan hat, um das ihm übergebene Geld dem Gläubiger seiner Ehefrau zu verheimlichen, sondern es geschäftlich ebenso wie eigenes Geld behandelt hat, so hatte der Gläubiger nunmehr zunächst die Aufgabe, festzustellen, welcher Theil des bei dem Ehemann vorgefundenen Geldes als eingebrachtes Gut der Angeklagten anzusehen war, bevor er die Zwangsvollstreckung gegen dasselbe richten konnte. Diese Procedur erübrigte, solange das Geld der Angeklagten bei der Sparkasse hinterlegt war.

Das angefochtene Urtheil stellt ausdrücklich fest, dass die Zwangsvollstreckung gegen die Angeklagte am 3. Juni 1900 versucht, aber fruchtlos geblieben sei. Dass am 16. Mai 1900, dem Tage der Erhebung ihres Guthabens, für die Angeklagte schon eine Zwangsvollstreckung drohte, kann hiernach nicht bezweifelt werden. § 288 StGB. ist von der Vorinstanz nicht verletzt worden.

StGB. § 243 No. 3. Ein zur Oeffnung des Leitungshahnes eines Wasserleitungsrohres benutzter Schraubenschlüssel als „falscher Schlüssel"?

II. StrS. U. v. 7. Februar 1902 g. Sch. D 4304/01.

Aus den Gründen: Mit Recht ist die fortgesetzte widerrechtliche Entnahme von Wasser aus dem im Keller des Hauses befindlichen Wasserleitungsrohr als Diebstahl, nicht als Unterschlagung, bestraft worden; . . . . .

Der erste Richter hat aber, weil der an dem Wasserleitungsrohr befindliche Leitungshahn mittels eines Schraubenschlüssels, eines sogen. Engländers geöffnet und so das Wasser entwendet ist, angenommen, es sei hier zur Eröffnung des Behältnisses ein falscher Schlüssel benutzt worden, und hat demgemäss den § 243 No. 3 StGB. für anwendbar erachtet. Dem kann auf Grund der bisherigen Feststellungen, die hinsichtlich des Verschlusses nichts erkennen lassen, als dass ein „Hahn" das Rohr verschlossen und ein „Schraubenschlüssel" dem Thäter zur Eröffnung gedient hat, nicht beigestimmt werden. Der § 243 No. 3 kommt zur Anwendung, wenn nicht durch gewaltsame Einwirkung auf die Umschliessung ein Behältniss „erbrochen" wird (§ 243 No. 2), sondern „zur Eröffnung falsche Schlüssel oder andere zur ordnungsmässigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge angewendet werden." Daraus ergiebt sich, dass ein durch eine Schliessvorrichtung — sei es durch ein eigentliches Schloss oder durch einen schlossartigen Mechanismus — gesichertes Behältniss vorausgesetzt ist, zu dessen ordnungsmässiger Eröffnung ein bestimmter Schlüssel oder ein bestimmtes anderes Werkzeug nach dem Willen des Verfügungsberechtigten verwendet wird, während die rechtswidrige Eröffnung durch ein anderes als das dazu bestimmte Werkzeug bewirkt ist (Entsch. XIII 200, XXVII 286, XXIX 388).

Nun lässt sich nicht leugnen, dass auch ein zum Verschluss einer Röhre in diese hineingeschraubter Metallhahn — um solchen scheint es sich zu handeln — die wesentlichen Merkmale eines schlossartigen Mechanismus dann aufweisen kann, wenn ein Schlüssel oder ein sonst entsprechend gestaltetes Werkzeug in Bewegung gesetzt werden muss, um wiederum eine Bewegung jenes Mechanismus auszulösen und so den Verschluss wie die Oeffnung der Röhre herbeizuführen. Für das Vorliegen der weiteren Voraussetzung aber zur Anwendung des § 243 No. 3, dass ein Schlüssel oder ein sonstiges Werkzeug zur ordnungsmässigen Eröffnung gerade dieses Mechanismus, wenn nicht besonders hergerichtet, so doch besonders bestimmt sein muss, geben die Feststellungen des Urtheils keinen Anhalt. Es bleibt die Möglichkeit offen, dass jede Zange oder jeder Schraubenschlüssel, der gerade zur Hand und der Grösse nach passend war, auch zur ordnungsmässigen Eröffnung diente und dienen sollte. Lag die Sache so, dann hatte der hier zur Oeffnung benutzte Schraubenschlüssel nicht die Eigenschaft eines „falschen Schlüssels", und wenn er auch ein zur Eröffnung von Schliessvorrichtungen unter Umständen dienliches Werkzeug war, so rechtfertigte sein Gebrauch die Anwendung des § 243 No. 3 StGB. dennoch nicht, weil kein anderes Werkzeug für die Eröffnung besonders bestimmt war.

Hiernach ist die Aufhebung des Urtheils geboten. Der erneuten Entscheidung bleibt die Erwägung vorbehalten, ob eventl. die Voraussetzungen zur Annahme gegeben sind, dass aus einem Gebäude mittels „Erbrechens" eines Behältnisses gestohlen ist (vgl. Entsch. XXX 388).

Digitized by Google

StPO. § 377 No. 1 i. V. mit § 282 Abs. 2. Falsche Belehrung über die dem Angeklagten im schwurgerichtlichen Verfahren zustehende Zahl der Ablehnungen.
III. StrS. U. v. 10. Februar 1902 g. T. u. Gen. D 4942/01.

Aus den Gründen: Die seitens des Beschwerdeführers erhobene Rüge muss dahin verstanden werden, dass als Thatsache behauptet werden soll, der Vorsitzende habe in Wirklichkeit festgestellt, dass 29 Geschworene anwesend waren und dass von den auszulosenden Geschworenen 17 abgelehnt werden dürften und zwar 9 seitens der Staatsanwaltschaft, 8 seitens der Angeklagten. So stellt auch das Protokoll den Vorgang dar. . . . Massgebend erscheint das Protokoll in seiner eigenen Fassung. Danach liegt ein Verstoss gegen § 282 StPO. vor, nach dessen Bestimmungen bei der Zahl von 29 anwesenden Geschworenen den Angeklagten 9 und der Staatsanwaltschaft 8 Ablehnungen gebührt hätten. Durch den Umstand, dass nach Ausweis des Protokolls die Staatsanwaltschaft nur einen Geschworenen und die Angeklagten vier Geschworene thatsächlich abgelehnt haben, wird die Verletzung des Gesetzes nicht elidirt. Die irrige Feststellung der Ablehnungsberechtigung durch den Vorsitzenden hatte, wenn an sich auch nur deklaratorischer Natur, mit Rücksicht auf die dem Vorsitzenden zustehende Leitung der Verhandlung die Bedeutung einer prozessleitenden Verfügung, durch welche die Angeklagten auf die angegebene Zahl der ihnen zustehenden Ablehnungen von vornherein beschränkt wurden. Die Angeklagten konnten, wenn ihnen die richtige Zahl der Ablehnungen angegeben wäre, noch die Ablehnung eines neunten Geschworenen ins Auge fassen und demgemäss gerade einen derjenigen Geschworenen ablehnen, dessen Ablehnung unterlassen ist, weil sie in erster Linie die Ablehnung in Bezug auf acht andere möglicherweise aus der Urne hervorgehende Personen sich vorbehalten wollten. In der Freiheit, dergestalt nach ihrer Willkür einen neunten Geschworenen abzulehnen, sind die Angeklagten durch die unrichtige Feststellung des Vorsitzenden beschränkt. Somit enthält das stattgehabte Verfahren im Widerspruch gegen die Bestimmungen des § 282 StPO. eine Beeinträchtigung der gesetzlichen Befugnisse der Angeklagten, welche auch dadurch, dass die zwölf ausgeloosten Geschworenen von ihnen angenommen sind, nicht aufgehoben wird (Rechtspr. IX 522). Ein Verstoss gegen die Vorschriften über Bildung der Geschwornenbank in einem nicht unwesentlichen Punkte aber bedingt eine nicht vorschriftsmässige Besetzung der Geschwornenbank i. S. des § 377 No. 1 StPO. Das Urtheil musste daher der Aufhebung unterliegen.

StPO. §§ 376, 259 Abs. 2 i. V. mit StGB. §§ 61, 64. Wirkung der Nachbringung des erforderlichen Strafantrages in der Revisionsinstanz.
III. StrS. U. v. 13. Februar 1901 g. L. D 4615/01.

Aus den Gründen: Der Revision des Angeklagten konnte Erfolg nicht versagt werden.

Dem durch das angegriffene Urtheil in erster Instanz beendigten Verfahren liegt ein Strafantrag der erst 15 Jahre alten Beleidigten zu Grunde, welcher gemäss § 65 StGB. unbeachtlich war. Die ausdrücklich gerügte Verletzung dieses Gesetzes muss zur Aufhebung des Urtheils führen, da es danach an der gemäss § 194 StGB. unentbehrlichen Prozessvoraussetzung eines gültigen Strafantrages mangelt.

Ohne Einfluss muss dabei der Umstand bleiben, dass nach dem Ergehen des Urtheils durch Vermittelung der Gendarmeriestation zu B. auf Ersuchen der zuständigen Staatsanwaltschaft ein schriftlicher Stralantrag, anscheinend von dem Vater der Beleidigten unterzeichnet, bei dieser einging, welcher dann später wieder zurückgenommen ist.

Sind auch, wie schon die Vorschriften in §§ 127 Abs. 3, 130 StPO. zeigen, bei der Strafverfolgung von Antragsvergehen keineswegs alle Prozessakte vor Stellung des Antrages unzulässig, so dürfen doch nach dem klaren Sinne des Gesetzes mindestens Entscheidungen, welche an sich der Rechtskraft fähig und insoweit, von einer Korrektur durch die höhere Instanz abgesehen, durch den Instanzrichter nicht mehr zu beseitigen sind, keinesfalls ergehen. Leidet ein Urtheil an einem derartigen Mangel dieser wesentlichen Prozessvoraussetzung, so kann dieser nicht durch nachträgliche Beibringung eines gültigen Strafantrages geheilt werden, es bedarf vielmehr eines neuen, auf diesen letzteren gestützten Verfahrens (vgl. hierzu Rechtspr. III 351, 479 ff.; Urtheil vom 22. Februar 1892 Goltd. Arch. XXXIX 437).

Der Revisionsrichter hat freilich von Amtswegen das Vorhandensein eines gültigen Stralantrages — ob auch ohne erhobene Rüge, kann hier dahingestellt bleiben — zu prüfen, aber nur nach der Richtung, ob dem angegriffenen Urtheil ein solcher zu Grunde lag. Neue Thatsachen auch prozessualer Natur können in der Revisionsinstanz nur insoweit Berücksichtigung finden, als sie den auch für diese Instanz unentbehrlichen Stralanspruch des Staates zum Erlöschen bringen, wie dies

Digitized by Google

bei dem Tode des Angeklagten und bei der Verjährung der Fall ist. Die Begründung des von dem Antrage des Verletzten abhängigen staatlichen Strafanspruches erst in der Revisionsinstanz aber widerspricht der Natur dieses Rechtsmittels. Die Unzulässigkeit einer Nachholung des Strafantrages nach ergangenem Urtheil mit Rechtswirksamkeit für das in der Instanz abgeschlossene Verfahren geht übrigens mittelbar bereits aus der Vorschrift des § 64 StGB. hervor.

Kann danach der Strafantrag, dessen Zurücknahme nach § 194 StGB. ausdrücklich für zulässig erklärt ist, nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zurückgenommen werden, so geht daraus hervor, dass er im Sinne des Gesetzgebers nicht erst nach einem solchen gestellt werden kann.

Deshalb war bei der Aufhebung des Urtheils zugleich gemäss § 259 Abs. 2 StPO. die Einstellung dieses Verfahrens auszusprechen und die Staatskasse mit den Kosten des unzulässigen Verfahrens zu belasten.

StGB. § 181a Abs. 1. Nur dessen zweite Alternative erfordert die Feststellung von Handlungen, die als Zuhälterdienste erscheinen.

II. StrS. U. v. 14. Februar 1902 g. K. D 4534/01.

Aus den Gründen: Mit Recht rügt die Revision (der Staatsanwaltschaft), dass der Begriff der Ausbeutung verkannt sei. Abgesehen davon, dass von einem nur passiven Verhalten des Angeklagten nicht die Rede sein kann, wenn er seine Wohnung bei der Z. genommen, einen gemeinschaftlichen Haushalt mit ihr geführt und fortgesetzt Erträge aus der Gewerbsunzucht von ihr entgegengenommen hat, so ist es auch, wie das Reichsgericht bereits dargelegt hat (Entsch. XXXIV 214), gleichgültig, ob die Prostituirte dem Thäter den Unterhalt aus eigenem Antriebe gewährt oder ob sie dazu durch sein Verlangen oder seine Anregung veranlasst wird. Unter „Ausbeutung" ist im § 181a StGB. nichts anderes zu verstehen als im § 302a, und wie es hier nicht darauf ankommt, wer „der treibende Theil" gewesen, sondern allein darauf, ob der Thäter in Kenntniss der Nothlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit des Anderen und unter Missbrauch dieser besonderen Verhältnisse dieselben in gewinnsüchtiger Absicht ausnutzt (Entsch. III 218, XVIII 419), so im Falle des § 181a lediglich darauf, ob eine solche Ausnutzung des unsittlichen Erwerbs der Prostituirten stattfindet. Allerdings wird die nur vereinzelte oder nur gelegentliche Ausnutzung den Thatbestand des Vergehens hier nicht erfüllen — aber nicht deshalb, weil der vereinzelte Fall sich nicht als Ausbeutung darstellte, sondern deshalb, weil Zuhälterei im Sinne der ersten Alternative des § 181a nur da vorliegt, wo die Ausbeutung dem Zwecke dient, von der Prostituirten ganz oder theilweise den Lebensunterhalt zu beziehen, — eine Voraussetzung, die den auf ein dauerndes odes doch zeitweise dauerndes Verhältniss zur Prostituirten gerichteten Vorsatz des Thäters bedingt. Auch diese Voraussetzung ist hier gegeben und somit die Aufhebung des Urtheils geboten.

Für die erneute Verhandlung und Entscheidung sei bemerkt, dass, falls sich wiederum ergeben sollte, der Angeklagte habe der Zimmer niemals „Zuhälterdienste" geleistet, dieser Umstand allein nicht von ausschlaggebender Bedeutung sein würde. Wohl ist daran festzuhalten, dass die Strafbestimmung des § 181a, wie die Motive besagen, das Verhältniss des Zuhälters zu seiner Dirne treffen soll und dass, wenn auch das eingeklammerte Wort „Zuhälter" nicht die Bedeutung eines ausdrücklich festzustellenden Thatbestandsmerkmals hat (Entsch. XXXIV 72), die Bestimmung doch nur da Anwendung finden kann, wo erwiesenermassen der Thäter ein „Zuhälter" im gebräuchlichen Sinne des Worts, d h. ein Mensch ist, der gerade im Hinblick auf das unzüchtige Gewerbe einer Frauensperson zu ihr hält. Ob aber Handlungen nachgewiesen sind, die als Zuhälterdienste erscheinen, fällt nur da ins Gewicht, wo es sich um den Thatbestand der zweiten Alternative des § 181a, um ein Schutzgewähren oder sonstiges Förderlichsein handelt. Die erste Alternative richtet sich gegen den schimpflichen und gemeingefährlichen Zustand des Zuhälters, der seine Lebensbedürfnisse, anstatt sie durch eigene Thätigkeit zu decken, ganz oder theilweise aus dem unsittlichen Erwerb einer Prostituirten befriedigen lässt. Da Arbeitsscheu der häufigste Beweggrund für das Verhalten des Zuhälters ist, wird zur Beurtheilung, ob man es wirklich mit einem solchen zu thun hat, wie die Lebensführung überhaupt, so auch die Frage gemeinhin von Bedeutung sein, ob der Angeklagte einer regelmässigen Erwerbsthätigkeit obliegt oder nicht; zu beachten bleibt jedoch einerseits, dass dem Beweggrund des Thäters immerhin nur die Bedeutung einer Erkenntnissquelle für die Richtung seines Willens zukommt, und andererseits, dass selbst der Nachweis regelmässiger und gewinnbringender Thätigkeit, eine Feststellung, der Zuhälter beziehe theilweise seinen Lebensunterhalt von der Prostituirten, schon deshalb nicht ausschliesst, weil der Umfang der Bedürfnisse die Erträge der Arbeit übersteigen kann.

Die gefällte Entscheidung entspricht dem Antrage des Ober-Reichsanwalts.

StGB. § 268. Absicht der Abwendung einer Geldstrafe als Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen.

III. StrS. U. v. 24. Februar 1902 g. V. u. Gen. D 5242/01.

Aus den Gründen: Die staatsanwaltschaftliche Revision, welche mit Recht rügt, dass auf den von dem ersten Richter festgestellten Sachbestand nur der § 267 und nicht zugleich auch der § 268 StGB. angewendet worden sei, waren für begründet zu erachten.

Wie der Vorderrichter als bewiesen erachtet, bezweckte die unter Anklage gestellte Handlungsweise der drei Angeklagten, sie der durch verspätete Vorlage der Vertragsurkunde vom 26. August verwirkten Stempelsteuerstrafe zu entziehen.

Die in der Absicht, sich einer kriminellen Geldstrafe zu entziehen, vorgenommene Verfälschung einer Urkunde fällt aber unter die Strafbestimmung des § 268 No. 1 StGB., wie der jetzt erkennende Senat in seinem in Bd. XXXIII 333 der Entscheidungen abgedruckten Urtheile vom 5. Juli 1900 unter Aufgabe einer in einem früheren Urtheile vertretenen gegentheiligen Rechtsauffassung ausgesprochen hat.

Der erste Richter glaubt der in dem früheren Urtheil des erkennenden Senats niedergelegten Rechtsansicht den Vorzug geben zu sollen.

Seine hierfür geltend gemachten Gründe können indessen nicht für zutreffend angesehen werden.

Zur Annahme der Absicht, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen, genügt es schon, wenn die in Betracht kommende konkrete Handlungsweise einer Person für diese oder einen Dritten nothwendig einen Vermögensvortheil zur Folge haben muss und der Handelnde sich dessen bewusst ist. Die Absicht der Verschaffung eines Vermögensvortheils wird auch keineswegs dadurch ausgeschlossen, dass der Bereicherungszweck nicht den alleinigen und ausschliesslichen Beweggrund für den Handelnden bildet (Entsch. XXVII 217, insbes. 219 u. 220).

Wie nun in dem angefochtenen Urtheile selbst mit ausdrücklichen Worten anerkannt wird, giebt bei drohenden Geldstrafen, namentlich aber bei Stempelstrafen nicht sowohl die Furcht vor den mit ihrem Ausspruch verknüpften moralischen Nachtheilen, als vielmehr häufig die Besorgniss der Vermögensbeschädigung, welche der richterliche Ausspruch und Vollzug einer Geldstrafe nach sich zieht, den Anlass, dass behufs Abwendung der Strafverfolgung Veranstaltungen getroffen werden.

Wenn dies aber zutreffend und richtig ist, so lässt sich nicht absehen, warum trotzdem, wie der vorige Richter des Weiteren annimmt, rechtsgrundsätzlich ausnahmslos in allen Fällen das Bestreben nur auf Vermeidung einer Strafe und deren mögliche moralische Folgen bei derartigen Veranstaltungen soll gerichtet sein können und die Annahme, dass die Thätigkeit des Straffälligen, der einer Geldstrafe aus dem Wege zu gehen sucht, sei es nun allein und ausschliesslich oder zugleich die Vermeidung der mit der Geldstrafe verbundenen nachtheiligen vermögensrechtlichen Wirkungen bezweckt, prinzipiell unter allen Umständen ohne Rücksicht auf die konkrete Gestaltung des einzelnen Falles ausgeschlossen sein soll.

Je nach der Bedeutung und Tragweite des Delikts, wegen dessen eine kriminelle Geldstrafe droht, der Höhe dieser Strafe, den vermögensrechtlichen Verhältnissen des Straffälligen und seiner sozialen Stellung innerhalb der menschlichen Gesellschaft kann sich im einzelnen Falle die Sache konkret sehr verschieden gestalten.

Dem Einen kann es denkbarer Weise in der That bei den zur Vermeidung einer drohenden kriminellen Geldstrafe getroffenen Veranstaltungen ausschliesslich nur um die Beseitigung der damit im Zusammenhange stehenden moralischen Nachtheile zu thun sein, während in vielen Fällen bei Anderen das Bestreben ausschliesslich oder doch vornehmlich darauf gerichtet sein wird, den vermögensrechtlichen Nachtheilen, welche durch die Geldstrafe sowie die mit deren Verhängung und Vollzug regelmässig verknüpften, unter Umständen sehr bedeutenden Kosten herbeigeführt werden, aus dem Wege zu gehen.

Warum in den letzteren Fällen die Annahme der auf Verschaffung eines Vermögensvortheiles gerichteten Absicht ausgeschlossen sein soll, ist unerfindlich.

Der erste Richter übersieht, indem er die zur Entscheidung gestellte Frage rechtsgrundsätzlich zu lösen versucht, dass jede Geldstrafe ihrer Natur nach eine doppelte Funktion zu erfüllen hat.

Zunächst begründet sie eine Geldschuld des Verurtheilten gegenüber dem Fiskus als Gläubiger. Ausserdem ist sie aber auch dazu bestimmt, dem Verurtheilten eine Vermögensminderung als Strafübel aufzuerlegen (Entsch. XXX 232, insb. 235).

Gerade mit Rücksicht hierauf ist aber kein irgendwie stichhaltiger Rechtsgrund dafür zu erfinden, warum von einer Person, welche durch ihre Thätigkeit bemüht ist

Digitized by Google

und darauf ausgeht, die Begründung einer solchen Geldschuld zu verhindern, nicht soll gesagt werden können, dass sie dabei sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen beabsichtige.

Die Befürchtung des vorigen Richters, dass sich bei Aufrechthaltung der hier vertretenen Ansicht ein kaum zu rechtfertigender Widerspruch insofern ergeben würde, als die auf Vermeidung einer leichten Geldstrafe gerichtete Absicht eine härtere Ahndung nach sich zöge als die Absicht, einer Freiheitsstrafe zu entgehen, trifft nicht zu. Denn auch die Verhängung und der Vollzug einer Freiheitsstrafe ist regelmässig mit Kosten und sonstigen vermögensrechtlichen Nachtheilen verbunden und daher auch in diesen Fällen die Annahme einer auf Verschaffung von Vermögensvortheilen gerichteten Absicht bei dem Unternehmen der Beseitigung dieser Strafe keineswegs unbedingt ausgeschlossen.

Damit erledigen sich zugleich die Bedenken des Instanzgerichts mit Bezug auf diejenigen Fälle, in denen von dem Strafgesetze wahlweise oder kumulativ Geld- und Freiheitsstrafe angedroht ist.

Prinzipiell lässt sich die Frage, ob die Absicht der Abwendung der Strafverfolgung bei einem bestimmten Handeln stets mit Nothwendigkeit die Absicht der Erlangung eines Vermögensvortheils zugleich in sich schliesse, überhaupt nicht zur Entscheidung bringen.

Von ausschlaggebender Bedeutung wird immer die konkrete Beschaffenheit des einzelnen Falles sein.

Bei der Untrennbarkeit der mit der Verhängung und Vollstreckung einer kriminellen Strafe erfahrungsgemäss verknüpften moralischen und pekuniären Folgen wird es allerdings die Regel bilden, dass ein Straffälliger, welcher die ihm drohende Strafe abzuwenden unternimmt, damit unterschiedslos die sämmtlichen Folgen einschliesslich der Kosten, bei denen der Ansichtspunkt des Strafübels ohnedem nicht zutrifft, zu vermeiden bestrebt sein wird.

Immerhin sind Ausnahmen denkbar und deshalb grundsätzlich nicht auszuschliessen.

Dass die von dem Instanzgerichte in Bezug genommenen Urtheile des Reichsgerichts, welche sich Rechtspr. III 23 u. IV 669 mitgetheilt finden, der hier erörterten Rechtsauffassung nicht entgegenstehen, wurde bereits in dem Urtheile des erkennenden Senats vom 5. Juli 1900 dargelegt.

Gegen diese Rechtsauffassung lassen sich aber auch keine durchgreifenden Bedenken aus den weiter von dem Instanzgerichte angezogenen Urtheilen des Reichsgerichts (Entsch. XVI 262, XXIV 358 und Rechtspr. VII 86) herleiten.

Ein positiver Ausspruch, dass die Absicht der Vermeidung und Abwendung einer Kriminalstrafe, insbesondere einer Geldstrafe, die Absicht der Erlangung eines Vermögensvortheils grundsätzlich ausschliessen, ist in jenen Urtheilen überhaupt nicht enthalten.

Eine zwingende Veranlassung, über diesen Punkt sich in den damals zur Entscheidung stehenden Fällen auszulassen, lag nicht vor, und aus dem Schweigen der fraglichen Urtheile hierüber lassen sich unter diesen Umständen keinerlei sichere Schlüsse ziehen.

Dem Allem nach besteht zu einer Aufgabe des Rechtsstandpunktes, welchen das Urtheil des erkennenden Senats vom 5. Juli 1900 einnimmt, keinerlei ausreichende Veranlassung.

Nach demselben stellt sich aber das angefochtene Urtheil, insofern es die Bestrafung der Angeklagten aus § 268 StGB. ablehnt, als auf Rechtsirrthum beruhend dar und war demzufolge auf die staatsanwaltschaftliche Revision dessen Aufhebung, insoweit die Verurtheilung wegen Urkundenfälschung in Frage kommt, geboten.

StGB. § 243 No. 4. Zum Begriffe „Befestigungsmittel".

III. StrS. U. v. 24. Februar 1902 g. Sch. D 137/02.

Aus den Gründen: Die Revision ist unbegründet. . . .

Die geschehene Unterstellung der That unter die Strafvorschrift des § 243 No. 4 StGB. erscheint materiellrechtlich bedenkenfrei. Der Diebstahl ist auf einem öffentlichen Wege ausgeführt worden. Die gestohlenen Sachen wurden auf diesem Wege befördert, gehörten zu den Gegenständen der Beförderung. Der Diebstahl ist endlich mittels Abschneidens, oder, was dem gleich steht, mittels Zerreissens des Befestigungsmittels ausgeführt worden. Zwar sind nicht die gestohlenen Sachen selbst mittels des (zerrissenen) Strickes an das eigentliche Transportmittel, das einspännige Fuhrwerk des Handelsmannes K., befestigt gewesen, vielmehr ist der Handwagen der W., auf dem die gestohlenen Sachen verladen waren, mittels des Strickes an das Fuhrwerk des K. angebunden gewesen, und dass der Angeklagte auch diesen Hand-

Digitized by Google

wagen habe stehlen wollen, ist vom ersten Richter nicht angenommen worden. Immerhin aber bildete auch bei dieser Sachgestaltung der Strick das Befestigungsmittel, durch welches die gestohlenen Sachen mit dem Transportmittel, dem K.'schen Wagen, — indirekt — verbunden waren, und die Trennung dieses Befestigungsmittels ist vom Angeklagten zum Zwecke der Ausführung des Diebstahls für zweckmässig erachtet und auch vorgenommen worden. Damit erscheint das in § 243 No. 4 StGB. bezeichnete Qualifikationsmoment bedenkenfrei erfüllt. Die Revision war daher zu verwerfen.

StPO. §§ 53, 244, 377[8]. Nichtvernehmung eines in der Hauptverhandlung als Zeugen erschienenen Beamten, falls dieser nur über Umstände vernommen werden soll, auf die sich die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit bejaht; Nichtvernehmung trotz eingetegter Beschwerde über die Versagung der Genehmigung.

I. StrS. U. v. 27. Februar 1902 g. v. H. D 55/02.

Gründe. Die Zeugen, Staatsanwälte H. und D., waren von der Vertheidigung geladen und in der Verhandlung erschienen, sind aber nicht vernommen worden. Daraut stützt die Revision die Beschwerde über Verletzung des § 244 StPO. (377 No. 8 das.). Die Akten ergeben, dass beiden Staatsanwälten von ihrer vorgesetzten Dienstbehörde auf Grund des § 53 StPO. „die Genehmigung zur Vernehmung" versagt worden ist. Die betreffende Verfügung des Oberstaatsanwaltes vom 11. Oktober 1901 ist in der Hauptverhandlung verlesen worden. Ueber welche Umstände die Zeugen vernommen werden sollten, hatte der Vertheidiger dem Vorsitzenden der Strafkammer und dieser, sowie der Revident selbst dem Oberstaatsanwalte angezeigt, der letztere war also in der Lage, zu prüfen und in zuständiger Weise zu entscheiden, ob die Genehmigung gemäss § 53 Abs. 2 StPO. versagt werden dürfe. Andere Umstände sind auch bei den wiederholten Vertagungsanträgen in der Hauptverhandlung zum Zwecke der Herbeiführung der Vernehmung der beiden Zeugen nicht angegeben worden. Die Vernehmung über die angegebenen war aber durch § 53 untersagt, weshalb auch die Ablehnung der Vertagungsanträge gerechtfertigt war. Denn die Vorschrift des § 244 StPO. ist selbstverständlich nur aut Zeugen zu beziehen, deren Vernehmung überhaupt zulässig ist. Rechtsirrig ist die Meinung der Revision, es sei abzuwarten gewesen, ob die betreffenden Zeugen seibst sich auf § 53 berufen. Für sie war die Entscheidung ihres Vorgesetzten schlechthin bindend und das Gericht hatte gegenüber der zweifellosen ausschliesslichen Zuständigkeit dieses Vorgesetzten gar nicht die Befugniss, die Zeugen über jene Punkte zu befragen. Ob die Angeklagte gegen die Versagung der Genehmigung Beschwerde zum Justizminister erhoben hatte, war gleichgültig, weil einer solchen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukommt. Ihre Erledigung abzuwarten, war gesetzlich nicht vorgeschrieben; es lag daher im Ermessen des Gerichts, ob dies zur Ermittelung des Sachverhaltes erforderlich sei. Dies konnte umsomehr vemeint werden, als die Strafkammer im letzten Ablehnungsbeschluss erklärte, die von den beiden Zeugen zu beweisenden Thatsachen seien als richtig zu erachten. Uebrigens wurde inzwischen die Beschwerde vom Justizminister abgewiesen. Ueber andere Punkte sollten aber die Zeugen laut der gestellten Anträge nicht vernommen werden.

StGB. § 250 No. 3. Die Qualifikation ist begründet, wenn die Vergewaltigung auf öffentlichem Wege begann, mag auch die Vollendung der That ausserhalb desselben stattgefunden haben.

III. Str.S. U. v. 3. März 1902 g. R. D 497/02.

Aus den Gründen: Die Rügen des Beschwerdeführers sind verfehlt.

Allerdings lassen die erstrichterlichen Feststellungen nicht klar erkennen, ob sich die Fortnahme des Geldes auf der Böschung des Weges oder ausserhalb dieser aul privatem Boden zugetragen hat, indess, diese Unbestimmtheit ist rechtlich ohne Bedeutung.

Fest steht, dass die That selbst mit dem Angriffe aut dem Wege begonnen hat. . . . .

Lassen auch die erstrichterlichen Feststellungen die Möglichkeit offen, dass, wie die Beschwerde behauptet, die That durch die Fortnahme des Geldes ihre Vollendung nicht aut der Böschung, sondern ausserhalb auf privatem Grund und Boden stattgefunden hat, so würde trotzdem für die Annahme eines Verbrechens gegen § 250 No. 3 StGB. der Umstand genügen, dass die Gewaltshandlungen, welche zum Zweck der Beraubung ausgeführt sind, aut dem öffentlichen Wege begonnen haben. Denn eine aus mehreren Einzelakten bestehende strafbare Handlung ist als begangen überall da anzusehen, wo auch nur ein Theil des einheitlichen Begehungsaktes in die

äussere Erscheinung getreten ist (vergl. Entsch. X 420, spez. 423; XIII 337 spez. 338; XX 169, 170; XXX 98).

Sollte daher im vorliegenden Falle die Fortnahme des Geldes und somit die Vollendung der That in Wirklichkeit nicht auf der Böschung, sondern auf einem vom Gesetz nicht qualifizirten Boden stattgefunden haben, so könnte doch die Anwendung der Qualifikation des § 250 No. 3 des Strafgesetzbuchs auf die gesammte That der Angeklagten rechtlich aus dem Grunde nicht beanstandet werden, weil dieselbe auf einem öffentlichen Wege begonnen hat.

G. zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 § 4. Zum Begriffsmerkmal des „besonders günstigen Angebots".

I. Str.S. U. v. 6. März 1902 g. H. D 5099/01.

Aus den Gründen: Festgestelltermassen hat der Angeklagte in den Jahren 1897 bis 1900 alle von ihm hergestellten und zum Verkauf gebrachten Garne in den Preislisten und auf den Verpackungen und Etiquetten als „bestes Leinengarn" oder „Leinenhäkelgarn" bezeichnet, obwohl ein Theil davon nicht aus Leinen, das heisst Flachs, sondern aus Ramie (Chinagras) gewonnen war. Die Urtheilsgründe erblicken in jener Bezeichnung eine wissentlich unwahre und zur Irreführung geeignete Angabe thatsächlicher Art über die Beschaffenheit der Ramiegarne im Sinne von § 4 des G. vom 27. Mai 1896, sofern Ramie gröber und spröder als Flachs, auch von Pflanzengummi entblösst und jedenfalls im Vergleich mit bestem Leinengarn ein minderwerthiger Stoff ist. Sie verneinen aber das Begriffsmerkmal der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen und gelangen folgerichtig zur Freisprechung, weil der Angeklagte die Ramiegarne zu den gleichen Preisen wie seine unter denselben Etiquetten in den Verkehr gebrachten Leinengarne angeboten und verkauft, also das Publikum gerade zum Verkauf des angeblichen statt des wirklichen Leinengarns — etwa durch das Vorgeben, es werde echtes Leinengarn zu einem sonst nicht üblichen, niedrigeren Preise abgelassen, — nicht angelockt hat. Ein Rechtsirrthum scheint dieser, im Wesentlichen dem Gebiet der reinen Thatsachen angehörenden Erwägungen nicht anzuhaften. Man mag der (vom Ober-Reichsanwalt nicht vertretenen) staatsanwaltlichen Revision zugeben, dass nach dem allgemeinen Sprachgebrauch wie nach dem Wortlaut von § 4 ein Waarenangebot nicht nur mit Rücksicht auf die Preisbemessung, sondern auch mit Rücksicht auf andere Angaben, z. B. über die Beschaffenheit der Waare, als ein besonders günstiges sich darstellen kann. Dagegen greift die Revision offenbar über den Kreis rechtlicher Betrachtungen hinaus, wenn sie den Satz aufstellt, „die Bezeichnung bestes Leinengarn erwecke die Vorstellung, es werde ein besonders sorgfältig und aus besonders gutem Stoff hergestelltes Leinengarn angeboten, dessen Erwerb dem kaufenden Publikum dadurch als ein im Verhältniss zu sonstiger Anschaffung besonders empfehlenswerther und besonders günstiger augenfällig nahegelegt werde". Jedenfalls zwingt weder der allgemeine Sprachgebrauch und der Zusammenhang des § 4, noch der Eindruck, der vielleicht die Bezeichnung „bestes Leinengarn" bei den Abnehmern erweckt, mit denkgesetzlicher Nothwendigkeit zu dem Schlusse, dass der Angeklagte durch die wissentlich falsche Bezeichnung den Zweck verfolgt habe, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, und besteht gegen die Verneinung dieses Begriffsmerkmals um so weniger ein rechtliches Bedenken, als dem Angeklagten in den Urtheilsgründen nicht vorgeworfen ist, er habe Ramie- und Leinengarn für gleichwerthig gehalten und die falsche Bezeichnung für das erstere nur zur Erleichterung des an sich erschwerten Absatzes gewählt. Denn die Gleichschätzung von Ramie- und Leinengarn schliesst die Absicht, durch unrichtige Bezeichnung den Anschein eines besonders günstigen Angebots zu erwecken, geradezu aus.

StGB. § 182. Voraussetzung für eine Freisprechung wegen mangelnder Unbescholtenheit der Verführten.

I. StrS. U. v. 6. März 1902 g. St. D 120/02.

Gründe. Der Begriff der Unbescholtenheit in § 182 StGB ist nicht gleichbedeutend mit Jungfräulichkeit im physischen Sinne. Er erscheint im Wesentlichen als ein negativer, wie das Reichsgericht (Rechtspr. IV 468/9) ausgeführt hat. Daraus folgt für den Fall der Verurtheilung wegen Verführung, dass dies Merkmal einer weiteren Substantiirung nicht bedarf; die Freisprechung dagegen setzt den Beweis der Bescholtenheit voraus.

Hiernach erklärt die Revision den Standpunkt des ersten Richters mit Recht für verfehlt und seine Ausführungen in diesem Punkte für ungenügend. Nach ihnen war das Gericht nicht „frei von jedem Zweifel", ob die Marie R. nicht schon vor Beginn der unzüchtigen Handlungen, die der Angeklagte mit ihr vornahm, mit

anderen Mannspersonen geschlechtlich verkehrt habe. Sie soll deshalb nicht mehr als „unbescholtenes Mädchen" gelten können.

Das ist rechtsirrig.

Die Vorschrift des § 182 StGB. bezweckt den Schutz der weiblichen Jugend in ihrer Unerfahrenheit und unentwickelten moralischen Kraft gegen sittlichen Verderb (Entsch. VI 135, insbs. 137). Dieser Schutz wird einem Mädchen des fraglichen Alters nur in dem Falle nicht gewährt, dass es bescholten ist. Zweifel, wie sie die Strafkammer ohne jegliche Substantiirung einzelner thatsächlicher Vorgänge aufwirft, sind ungeeignet, einem Mädchen die Unbescholtenheit abzusprechen und ihm damit den Schutz des § 182 zu entziehen.

Das Urtheil musste deshalb, wie geschehen, aufgehoben werden.

G. zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes v. 27. Mai 1896 § 4. Die Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, kann auch angenommen werden, wenn der Anpreisende eine Irreleitung des kaufenden Publikums nur für möglich hält.

I. StrS. U. v. 10. März 1902 g. L. D 5147/01.

Aus den Gründen: Die Strafkammer hat angenommen, dass Angeklagter in der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebotes hervorzurufen, in öffentlichen Blättern und Mittheilungen, welche für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt waren, über den Anlass oder Zweck des Verkaufes von Waaren wissentlich unwahre und zur Irreführung geeignete Angaben thatsächlicher Art gemacht habe (§ 4 des Gesetzes vom 27. Mai 1896). In dieser Hinsicht ist festgestellt, dass der Angeklagte Mitte Juli 1901 von den Kaufleuten M. aus C. und A. aus M. das in Manufakturwaaren bestehende Waarenlager der in Konkurs gerathenen, zu O. bestehenden Firma St. und H. im Werth von etwa 32 000 M., das sie kurz zuvor vom Konkursverwalter für 25 000 M. erworben hatten, für 28 000 M. gekauft hat. Angeklagter habe darauf in O. Plakate angeschlagen und Flugblätter hauptsächlich unter die Landbevölkerung der Umgebung vertheilt, indem der Verkauf „der St. u. H.'schen Konkurswaaren", ein „Konkursausverkauf" und eine „Konkursausverkaufsgelegenheit" angekündigt war. Da im gewöhnlichen Sprachgebrauch unter „Konkurswaaren" solche Waaren verstanden würden, welche zu einer Konkursmasse gehören und von einem „Konkursausverkauf" nur die Rede sein kann, wenn derselbe vom Konkursverwalter unter dessen Aufsicht und Leitung abgehalten werde, so seien diese Angaben, da jene Waaren aus der Konkursmasse bereits mit der Veräusserung an M. und A. ausgeschieden waren, unwahr und auch geeignet gewesen, Leute insbesondere von geringerer Erfahrung irrezuführen. . . .

Die Wissentlichkeit der unwahren Angaben leitet sie zunächst daraus ab, dass der Verkauf nur ein freihändiger war bei Ankündigung der feilgebotenen Waaren als „Konkurswaaren", aber sich bewusst war, durch diese Bezeichnung könne möglicherweise bei den Käufern ein Irrthum erregt werden, trotzdem aber, auf die Gefahr hin, das Publikum zu täuschen, jene Ankündigungen erliess.

Die Revision ist nun der Meinung, der Angeklagte sei, da er sich bei dem Konkursverwalter Rechtsanwalt N. zuvor Auskunft geholt habe, bei seinen Geschäftsempfehlungen im guten Glauben gewesen. Damit setzt sie sich indessen nach dem Ausgeführten mit den thatsächlichen Annahmen des ersten Richters in nach § 376 StPO. in der Revisionsinstanz unzulässigen Widerspruch. Allerdings ist im Urtheil festgestellt, dass Rechtsanwalt N. eine Fassung des ihm vom Angeklagten vorgelegten Entwurfes einer Anzeige des Verkaufes missbilligt hatte, weil sie den Anschein erweckte, als ob er als Konkursverwalter den Verkauf betreibe, dagegen den Gebrauch des Wortes „Konkurswaaren" nicht beanstandet habe, da es so ausgelegt werden könne, dass die Waaren aus einem Konkurse herstammten. Die Strafkammer hat aber, wie erwähnt, erklärt, dass unter dieser Bezeichnung im gewöhnlichen Sprachgebrauch Waaren verstanden würden, die zu einer Konkursmasse gehören, und hat gerade aus dieser Verhandlung des Angeklagten mit Rechtsanwalt N. das Bewusstsein des Ersteren von der Möglichkeit einer Irreleitung des kaufenden Publikums abgeleitet, aber auch für letzteren Fall die Reklame so, wie sie erfolgt ist, für von Angeklagtem gewollt erklärt. Dem stand nicht im Wege, dass das Gesetz die Absicht verlangt, den Anschein eines besonders günstigen Angebotes hervorzurufen. Denn es ist sehr wohl vereinbar, dass der Verkäufer einer Waare bei deren Ankündigung in der von ihm gewählten Form voraussieht, es könne ein Theil des Publikums missverständlich darin ein besonders vortheilhaftes Angebot finden, diese Form jedoch gleichwohl nicht vermeidet, weil er dabei von der Absicht geleitet ist, in eben diesen Fällen — in denen das Publikum eine Angabe darin findet, die in Wahrheit in dem Sinne, wie

es dieselbe versteht, nicht richtig ist, — den Anschein besonders günstiger Kaufgelegenheit zu erwecken.

Indem die Strafkammer festgestellt hat, dass das Publikum thatsächlich „irregeführt" wurde, hat sie zum Ausdruck gebracht, dass das besonders günstige Angebot, wie es bei der Verwerthung einer Konkursmasse zu unterstellen war, nicht vorlag, worauf schon aus dem Einkaufspreis von 28 000 M. in seinem Verhältniss zum Werth des Lagers von 32 000 M. geschlossen werden durfte.

StPO. §§ 416 f. Voraussetzungen der Erhebung einer öffentlichen Klage wegen einer Strafthat, die Gegenstand einer zurückgenommenen Privatklage gewesen ist.

III. StrS. U. v. 13. März 1902 g. K. D 370/02.

Gründe: Das erstinstanzliche Urtheil ist vom Angeklagten nur mit prozessualer Beschwerde angefochten worden. Er rügt, dass die Verfolgung der im Urtheile festgestellten Handlungen des Angeklagten mittelst öffentlicher Klage unzulässig gewesen sei, nachdem wegen jener Handlungen von dem Verletzten Privatklage erhoben, in dem eingeleiteten Privatklageverfahren der Angeklagte durch Urtheil des Schöffengerichts vom 14. Juni 1901 wegen Körperverletzung und Beleidigung in je einem Falle zu sechs Monat Gefängniss verurtheilt, in dem nach erfolgter Einlegung von Berufung durch den Angeklagten vor dem Landgerichte als Berufungsgericht am 22. Oktober 1901 abgehaltenen Verhandlungstermine zwischen den Betheiligten ein gütliches Abkommen dahin getroffen worden sei, dass, nachdem der Angeklagte eine Ehrenerklärung abgegeben hatte, der Privatkläger auf die Bestrafung des Angeklagten verzichtete und die Privatklage zurücknahm, im unmittelbaren Anschluss und auf Grund dieses Abkommens vom Berufungsgericht durch verkündeten Beschluss das Verfahren eingestellt worden sei unter Belastung des Angeklagten mit den Kosten des Verfahrens.

Die Rüge hat nicht für begründet erachtet werden können.

Die dem Angeklagten beigemessenen Strafthaten — eine Beleidigung und eine leichte vorsätzliche, nicht mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangene Körperverletzung — waren allerdings nur auf Antrag des Verletzten strafbar (vergl. StGB. §§ 194, 185, 223, 232). Lag aber ein rechtzeitiger und formgerechter Strafantrag des Verletzten vor, so war damit in Ansehung jener Strafthaten das Verfolgungsrecht des Staats begründet. Dieses staatliche Verfolgungsrecht war zwar einer Einwirkung von Seiten des Verletzten nicht ohne alle Einschränkung entzogen. Das StGB. erklärt in § 194 rücksichtlich der Beleidigungen (§§ 185 bis 193), in § 232 Abs. 2 in Ansehung der leichten vorsätzlichen Körperverletzungen, dafern das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt worden ist, eine Zurücknahme des Strafantrags für zulässig, und mit einer solchen Zurücknahme des Strafantrags erlischt selbstverständlich das staatliche Strafverfolgungsrecht. Allein das Recht der Zurücknahme des Strafantrags steht dem Antragsberechtigten nicht uneingeschränkt zu, es kann nach § 64 Abs. 1 StGB. nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils ausgeübt werden, eine zu einem späteren Zeitpunkte erklärte Zurücknahme des Strafantrags ist daher wirkungslos und nicht geeignet, das staatliche Verfolgungsrecht zu beeinträchtigen.

Was den vorliegenden Fall anlangt, so ist ein frist- und formgerecht gestellter Strafantrag des Verletzten gestellt. . . . Eine Zurücknahme des Strafantrags war hinsichtlich der dem Angeklagten beigemessenen Körperverletzung nach § 232 Abs. 2 StGB. überhaupt nicht zulässig, da der Verletzte nicht Angehöriger des Angeklagten ist, hinsichtlich der in der Privatklage erwähnten Beleidigung dagegen nicht mehr zulässig, nachdem das Schöffengericht durch Urtheil vom 14 Juni 1901 den Angeklagten wegen der inkriminirten Strafthat zu Freiheitsstrafe verurtheilt hatte. Die Anwendbarkeit der Vorschrift in § 64 Abs. 1 StGB. ist nicht davon abhängig, dass das verurtheilende Erkenntniss die Rechtskraft beschritten hat oder überhaupt rechtsbeständig sei (vergl. Entsch. II 420 ff.). Aus dem Vorstehenden folgt jedoch mit Nothwendigkeit, dass die im Verhandlungstermine vom 22. Oktober 1901 abgegebene Erklärung des Privatklägers, wie er auf Bestrafung des Angeklagten verzichte, sachlich bedeutungslos und nicht geeignet erscheint, den staatlichen Strafanspruch zu beseitigen. Aber auch der gleichzeitig erklärten Rücknahme der Privatklage ist jede prozessuale Bedeutung für den staatlichen Strafverfolgungsanspruch zu versagen.

Handelt es sich um nur auf Antrag verfolgbare Beleidigungen oder Körperverletzungen, so bieten sich nach der StPO. für die strafrechtliche Verfolgung zwei Wege dar: entweder die Staatsanwaltschaft erhebt, wenn sie solches im öffentlichen Interesse findet (StPO. § 416) öffentliche Klage oder der Verletzte (beziehentlich die in § 414 Abs. 2, 3 bezeichneten Personen) erhebt Privatklage. Dieses Verfolgungs-

Digitized by Google

recht steht ihnen unabhängig von einander und durchaus selbständig zu. Weder wird das staatliche Verfolgungsrecht dadurch ausgeschlossen, dass der Verletzte Privatklage erhoben hat, noch das Recht des Verletzten, sein Verfolgungsrecht prozessual zur Geltung zu bringen, durch die Erhebung der öffentlichen Klage. Im Gegentheil enthält die StPO. ausdrückliche Bestimmungen darüber, wie das strafprozessuale Verfahren sich zu gestalten habe, wenn sowohl der Staat als auch der Verletzte ihren Strafverfolgungsanspruch gleichzeitig durchführen wollen — Bestimmungen, welche ganz offenbar auf der Erwägung beruhen, dass es durchaus unzulässig erscheinen müsste, eine und dieselbe Strafthat gleichzeitig in getrennten, selbstständigen Prozessen zu verfolgen. Ist wegen der in Frage stehenden Strafthat bereits öffentliche Klage erhoben, so ist der Verletzte nicht mehr in der Lage, Privatklage anzustellen, sondern er ist nach § 435 ff. StPO. nur berechtigt, sich der öffentlichen Klage als Nebenkläger anzuschliessen. Will die Staatsanwaltschaft nach erhobener Privatklage das staatliche Verfolgungsrecht geltend machen, so kann sie dies nach § 417 Abs. 2, 3 StPO. nur in der Weise thun, dass sie in dem eingeleiteten Privatklageverfahren die Verfolgung übernehmen zu wollen erklärt, was ihr bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urtheils jederzeit zusteht. Erklärt sie dies, so ist nunmehr zu prozediren, als wenn öffentliche Klage vorläge und der bisherige Privatkläger wird in die Rolle eines Nebenklägers gedrängt. Eine weiter reichende Beschränkung des staatlichen Verfolgungsrechts ist dagegen in keiner Vorschrift der StPO., sei es ausdrücklich, sei es durch Aufstellung gewisser mit der Fortdauer jenes staatlichen Verfolgungsrechts unverträglicher Normen, festgesetzt. Sie kann am allerwenigsten daraus allein abgeleitet werden, dass der StPO. rücksichtlich gewisser Delikte eine Privatklage neben der öffentlichen Klage für zulässig erklärt hat. Hieraus muss aber geschlossen werden, dass, wenn in einem einzelnen Falle nach Lage der Sache eine Erklärung des in § 417 Abs. 2 StPO. bezeichneten Inhalts von Seiten der Staatsanwaltschaft thatsächlich nicht mehr abgegeben werden kann, weil das Privatklageverfahren erloschen ist, z. B. in Folge rechtzeitiger Rücknahme der Privatklage (StPO. § 431 Abs. 1), die Staatsanwaltschaft, vorausgesetzt nur, dass keine rechtswirksame Rücknahme des Strafantrags vorliegt, unbehindert ist, durch Erhebung öffentlicher Klage das in Frage stehende Delikt selbständig zu verfolgen. Einflusslos erscheint hierbei, ob vielleicht im einzelnen Falle die Staatsanwaltschaft anfänglich wegen Mangels eines öffentlichen Interesses abgelehnt hatte, die Strafthat mittelst öffentlicher Klage zu verfolgen — wie dies für den vorliegenden Fall zutrifft. Denn die Entschliessung, ob die Erhebung öffentlicher Klage durch ein öffentliches Interesse geboten sei, unterstand dem freien Ermessen des Staatsanwalts, konnte also von ihm beliebig geändert werden. Es kann auch nicht, wie die Revisionsbegründung vermeint, gesagt werden, dass die Strafklage verbraucht gewesen und daher die nunmehrige Verfolgung auf dem Wege der öffentlichen Klage — nach dem Grundsatze ne bis in idem — unzulässig sei. Ein Verbrauch der Strafklage würde nur dann eingetreten sein, wenn in dem Privatklageverfahren in Betreff der dem Angeklagten zur Last gelegten Strafthaten in der Sache selbst, materiell, rechtskräftig erkannt, der Angeklagte rechtskräftig verurtheilt oder freigesprochen worden wäre. Dies ist nicht geschehen und konnte nicht geschehen, nachdem der Privatkläger die Privatklage rechtzeitig zurückgenommen hatte. Eine solche materielle Entscheidung enthält auch den ergangenen Beschluss auf Einstellung des Verfahrens nicht. Derselbe bringt nur, und zwar lediglich auf Grund der Rücknahmeerklärung des Privatklägers das Privatklageverfahren zu einem formellen, äusseren Abschlusse, hat dagegen über den staatlichen Strafanspruch selbst nicht erkannt, noch ersichtlich erkennen wollen. Ob der Privatkläger sich zur Rücknahme der Privatklage nur dadurch hat bestimmen lassen, dass der Angeklagte sich zu gewissen Handlungen und Opfern verstanden habe, ist unerheblich. Denn diese lassen sich nicht als eine öffentliche Strafe auffassen, und *diese* herbeizuführen, ist der Zweck der staatlichen Strafverfolgung.

Gegenüber den Ausführungen des Vertheidigers in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgerichte ist endlich darauf hinzuweisen, wie daraus allein, dass die StPO. im Verhältniss zum Strafgesetzbuch das jüngere Gesetz ist, nicht gefolgert werden darf, dass die StPO. durch die Vorschrift in § 431 Abs. 1 die Bestimmungen in §§ 194, 64, 232 StGB., soweit hierdurch in Fällen der hier vorliegenden thatsächlichen Gestaltung die Zurücknahme des Strafantrags theils — was die Körperverletzung betrifft — überhaupt, theils — was die Beleidigung anlangt — *nach* Verkündung eines auf Strafe lautenden erstinstanzlichen Erkenntnisses für unzulässig erklärt wird, stillschweigend hat aufheben wollen.

StGB. § 360 No. 8. Zum Begriffe des „zuständigen Beamten" i. S. dieser Vorschrift, insbes. in Anwendung auf den Rendanten einer Preussischen Kreissparkasse.

IV. StrS. U. v. 14. März 1902 g. H. D 441/02

Gründe. Der Beschwerde des Angeklagten über Verletzung des § 360 No 8 StGB. ist der Erfolg nicht zu versagen.

Zwar ist die Annahme, dass der Rendant der (Preussischen) Kreissparkasse zu G. als im mittelbaren Dienste eines Bundesstaats stehender Beamter i. S. des § 359 StGB. anzusehen ist, nach den Ausführungen der Urtheilsgründe nicht zu beanstanden.

Nicht unbedenklich erscheint dagegen der Ausspruch, dass der Angeklagte durch sein festgestelltes Verhalten sich eines ihm nicht zukommenden Namens einem zuständigen Beamten gegenüber bedient habe.

Der § 360 No. 8 StGB. erklärt die dort aufgezählten Handlungen unter dem Gesichtspunkte der Verletzung des Rechtsguts der staatlichen Autorität, besonders den an letzter Stelle erwähnten Thatbestand als Eingriff in die staatliche Verwaltung für strafbar.

Mit Rücksicht hierauf und auf die Fassung des Gesetzes kann unter dem „zuständigen" Beamten im Sinne desselben nur ein Beamter verstanden werden, dem auf Grund der staatlichen Autorität im gegebenen Falle kraft seiner amtlichen Stellung und Wirksamkeit das Recht zusteht, den Namen der ihm bei Ausübung seines Dienstes gegenüber stehenden Person durch deren Befragung zu erforschen und festzustellen, sodass die Angabe eines falschen Namens als Eingriff in die staatlichen Hoheitsrechte erscheint.

Insoweit befindet sich der erkennende Senat in Uebereinstimmung mit der vom Reichsgericht in den Urtheilen in Rechtspr. II 565 bes. 567 und Entsch. XVII 224 bereits früher dargelegten Rechtsanschauung. Die oben entwickelte Ansicht findet auch Unterstützung durch die Bemerkung in den Motiven zu § 356 No. 7 des Entw. des StGB. für den Norddeutschen Bund, welche als zuständigen Beamten denjenigen bezeichnet, „dem ein Recht auf Erforschung des Namens zukommt".

Das hervorgehobene Erforderniss für die Annahme der Zuständigkeit ist bei dem Rendanten der Kreissparkasse nicht gegeben; denn die Sparkasse steht den Einlegern oder Inhabern der Sparkassenbücher nicht im Verhältniss einer Behörde gegenüber, vielmehr bestehen zwischen ihr und diesen nur privatrechtliche Beziehungen.

Nach dem Angeführten kann bei der festgestellten Sachlage der Rendant der Kreissparkasse als zuständiger Beamter im Sinne des § 360 No. 8 StGB. nicht angesehen werden.

StGB. § 184. Eine in erkennbarer Weise auf den ausserehelichen Geschlechtsverkehr hindeutende Abbildung ist unzüchtig.

I. StrS. U. v. 20. März 1902 betr. Einziehung unzüchtiger Abbildungen. D 5267/01.

Gründe. Das angefochtene Urtheil fusst auf Betrachtungen, die weder von innerem Widerspruch noch von Rechtsirrthum frei sind und konnte gegenüber der staatsanwaltschaftlichen Revision nicht aufrecht erhalten werden.

Zunächst zeigt sich mit dem Vordersatz der Urtheilsgründe, „dass die fraglichen Karten Abbildungen enthalten, welche sich insbesondere in Verbindung mit den darauf befindlichen Inschriften, auf das Geschlechtsleben und den ausserehelichen Geschlechtsverkehr beziehen", die weitere Bemerkung unvereinbar, wonach „in der Ausführung dieser Abbildungen" „eine schamlose Darstellung der männlichen oder weiblichen Geschlechtssphäre durchwegs vermieden" wäre. Nach den in Deutschland vorherrschenden Anschauungen von Zucht und Sitte ist der ausserehelliche Geschlechtsverkehr, folglich auch jede erkennbare Hinweisung auf ihn, an sich schamlos, und dass der Geschlechtsverkehr gleichzeitig die männliche und die weibliche „Geschlechtssphäre" ergreift, bedarf als selbstverständlich keiner näheren Darlegung. Hiervon abgesehen verneinen die Urtheilsgründe das Vorliegen einer „schamlosen Darstellung der männlichen oder weiblichen Geschlechtssphäre", ohne zu untersuchen, ob nicht auf einzelnen der zum Gegenstand des Verfahrens gemachten Karten der weibliche Körper, nackt oder nur auf eine die weibliche Bildung enthüllende Art bekleidet, in einer Haltung oder Umgebung vorgeführt wird, welche der Zucht und Sitte widerstreitet. Vom Boden des allgemeinen Sprachgebrauchs aus würde letzteres genügen, um die betreffenden Abbildungen als „schamlos" zu kennzeichnen, und setzt die „Darstellung der männlichen oder weiblichen Geschlechtssphäre" keineswegs — wie anscheinend in den Urtheilsgründen angenommen wird — völlige Entblössung der Geschlechtstheile im engeren Sinn, geschweige denn bildliche Wiedergabe des eigentlichen Geschlechtsverkehrs voraus; es ist deshalb unklar, was die Urtheilsgründe unter „schamlos" und „Geschlechtssphäre" verstehen.

Ferner birgt die Verweisung darauf, dass die fraglichen Abbildungen „auch in sonstiger Beziehung nicht in gröblicher Weise das Scham- und Sittlichkeitsgefühl verletzen", einen doppelten Rechtsirrthum in sich. — In Wirklichkeit kann weder, wie aus dem Wortlaut des § 184a StGB. erhellt, etwas unzüchtig sein, das nicht durch geschlechtliche Beziehung Anstoss erregt, noch gehört, wie vom Reichsgericht wiederholt (Entsch. XXI 306, XXX 378, XXXII 418), nachgewiesen wurde, zum Wesen des Unzüchtigen eine gröbliche Verletzung jenes Gefühls.

Endlich scheinen die Urtheilsgründe von vornherein auch noch in anderer Richtung den Begriff des Unzüchtigen zu verkennen, sofern sie dafür bei Abbildungen grundsätzlich eine „schamlose Darstellung der männlichen oder weiblichen Geschlechtssphäre" verlangen. Ist unzüchtig alles, was (als dem herrschenden Gesetz von Sitte, Zucht und Anstand zuwiderlaufend) das Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung verletzt, so muss diese Wirkung den Ausschlag geben, und sie hängt offenbar zugleich von den begleitenden Umständen, nicht ausschliesslich davon ab, ob eine Sache oder Handlung, ohne die Begleitumstände, für sich betrachtet, „schamlos" ist oder nicht. (Entsch. XXX 378, insbes. 380 f.)

Zu den begleitenden Umständen gehört bei Abbildungen sowohl der Zweck und die Art der Verwendung (Entsch. XXI 306, XXXIII 17), als auch die auf ihnen angebrachte, erläuternde In-, Auf- oder Ueberschrift und eine mittelbar zugehörige oder etwa im Verkehr übliche Benennung oder Bezeichnung. Gerade hiemit befasst sich im vorliegenden Fall der erste Richter zu wenig, als dass seine Entscheidung für ausreichend gestützt gelten könnte. Er führt die Inschriften bloss ganz allgemein, ohne sie wörtlich zu wiederholen, die Bezeichnungen bloss im entscheidenden Theil, nicht in den Entscheidungsgründen, den Zweck und die Art der Verwendung aber überhaupt nicht an, was eine rechtsirrthümliche Ansicht über die Erheblichkeit der Begleitumstände angezeigt, zum mindesten jedoch nicht ausgeschlossen erscheinen lässt. (Entsch. XXX 378, insbes. 380.)

PatentG. v. 7. April 1891 § 36 i. V. mit StGB. § 59. Vertrieb von Einzelbestandtheilen einer patentirten Kombination mit dem Bewusstsein, dass der Erwerber dieselben unbefugt zum Nachmachen der patentirten Anordnung missbrauchen werde.

I. StrS. U. v. 20. März 1902 g. K. D 266/02.

Aus den Gründen: Wie die Gründe zu dem angefochtenen Urtheil feststellen, ist einerseits dem Nebenkläger mit Patent 6 . . . ein zum Zerkleinern von Zuckerrüben bestimmtes „Doppelschnitzelmesser" patentirt, das durch zwei in schräger Lage in einem Messerkasten befestigte, oben wagrecht abgeschrägte (angeschärfte) Messer — das vordere sogenannte Dachrippenmesser mit zickzackartigem Querschnitt und ebensolcher Schneide und das wenig tiefer eingesteilte Hintermesser mit geradliniger, glatter Schneide — gebildet wird, und hat andererseits der Angeklagte unter der an sich unzutreffenden Bezeichnung „Königsfelder Doppelmesser mit abgerundeter Schneide", Rübenschnitzelmesser hergestellt und vertrieben, die auch in den Messerkasten des Nebenklägers passen, dort in schiefer Lage anzubringen und oben abgeschrägt sind, nämlich ein Vordermesser mit zickzackförmigem Querschnitt, aber abgerundeten Anschärfungsflächen und ein glattes, geradliniges Hintermesser . . .

Die Urtheilsgründe nehmen ohne erkennbaren Rechtsirrthum an, „dass bei den Messern des Angeklagten trotz ihrer Abweichungen von den Messern des Patents 6 . . . die Erfindung, welche Gegenstand dieses Patents ist, in Benutzung genommen ist", sowie „dass der Angeklagte seine Messer gewerbsmässig zu dem Zweck in Verkehr gebracht hat, damit sie zur Herstellung der geschützten Kombination verwendet würden, und dass er sich hierbei bewusst war, dass die Zuckerfabriken, denen er die Messer zu diesem Zweck lieferte, nicht berechtigt waren, die patentirte Kombination gewerbsmässig herzustellen und zu gebrauchen".

Hiermit ist zweifellos die Gesammtheit der äusseren Begriffsmerkmale einer strafbaren Patentverletzung — § 36 Abs. 1 PatentG. —, nicht minder aber ausserdem der hierzu vorausgesetzte innere Thatbestand dargethan. Letzterer erfüllt sich in dem einen Merkmal der Wissentlichkeit, und „wissentlich" bedeutet nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, mit dem der des § 36 Abs. 1 übereinstimmt, nichts anderes, als die Kenntniss des Thäters von dem ganzen äusseren Thatbestand und von der Rechtswidrigkeit seines Handelns. Hat aber der Angeklagte seine Messer mit dem Bewusstsein gewerbsmässig hergestellt und in Verkehr gebracht, dass sie von den Erwerbern unbefugterweise zum Nachahmen der dem Nebenkläger patentirten Anordnung missbraucht werden, so war ihm offenbar bekannt, sowohl dass er entgegen dem bestehenden Patent den Gegenstand der fremden Erfindung herstelle und in Verkehr bringe, als dass er damit widerrechtlich handle, weil seine Abnehmer durch die bestimmungsmässige Verwendung der Messer das fremde Patent verletzen.

Digitized by Google

Nichtsdestoweniger befassen sich die Urtheilsgründe noch besonders mit der Frage, „ob subjektiv diese Patentverletzung eine wissentliche war". Sie zählen verschiedene für den Angeklagten theils belastende, theils entlastende Umstände auf, bezeichnen mit Recht schon etwaige Zweifel desselben, ob der Vertrieb seiner Messer dem Patent zuwiderlaufe, als zur Begründung der Wissentlichkeit nach § 36 PatentG. ausreichend, gelangen jedoch schliesslich zu dem Ergebnisse, es sei „nicht unwahrscheinlich, dass er angesichts der widersprechenden Gutachten der Sachverständigen sich in die feste Ansicht hineingelebt hat, dass die patentirte Erfindung bei seinen Messern nicht zur Anwendung komme", ein Ergebniss, welches zu der vorausgeschickten, die Merkmale der Wissentlichkeit mittelbar bejahenden Feststellung in schroffem, an sich auch durch Auslegungsversuche nicht zu beseitigendem Gegensatz steht. Denn es ist schlechterdings undenkbar, dass Jemand das Bewusstsein hat, Gegenstände zum Zweck des widerrechtlichen Gebrauchs in einer durch fremdes Patent geschützten Anordnung herzustellen und in Verkehr zu bringen, und gleichwohl daneben die feste „Ansicht" besitzt, bei seinen Waaren komme die patentirte Anordnung nicht zur Anwendung. Eine derartige „Ansicht" liesse sich mit jenem Bewusstsein höchstens dann vereinigen, wenn sie dahin ginge, dass nur durch die Abnehmer der Waaren das fremde Patentrecht verletzt werde, dass dagegen Herstellung und Vertrieb der zum Gebrauch in patentverletzender Anordnung geeigneten und bestimmten Einzelbestandtheile, trotz der Zweckbestimmung, erlaubt und nicht rechtswidrig sei. Diese Ueberzeugung wäre aber als ein nicht auf Thatumstände im Sinne von § 59 StGB. bezüglicher, sondern als ein das Strafgesetz selbst betreffender und deshalb für die Schuldfrage unbeachtlicher Irrthum aufzufassen.

Unter keinen Umständen konnte die Freisprechung des Angeklagten als einwandfrei begründet gelten, vielmehr musste den auf die Rüge materieller Verstösse gestützten Revisionen des Staatsanwalts und des Nebenklägers stattgegeben werden, weil den Urtheilsgründen entweder ein unlösbarer innerer Widerspruch oder aber die Verkennung der Unerheblichkeit eines strafrechtlichen Irrthums anhaftet.

StGB. § 308. Begriff der Früchte auf dem Felde.
III. StrS. U. v. 20. März 1902 g. H. D 425/02.

Aus den Gründen: Die Revision des Beschwerdeführers, welche Verletzung des materiellen Rechts rügt, konnte nicht für begründet erachtet werden.

Die dem angefochtenen Urtheile zu Grunde liegenden Feststellungen erfüllen ohne erkennbaren materiellen Rechtsirrthum den Thatbestand der vorsätzlichen Brandstiftung im Sinne des § 308 StGB.

Die Annahme der Revision, dass die Inbrandsetzung der in § 308 angeführten einzelnen Gegenstände nur dann nach Massgabe dieser gesetzlichen Bestimmung strafbar erscheine, wenn die in Brand gesetzten Gegenstände als werthvolles fremdes Gut sich darstellen, geht fehl. § 308 stellt die Inbrandsetzung der dort näher bezeichneten Objekte, zu denen auch die im vorliegenden Falle allein in Betracht kommenden Früchte auf dem Felde gehören, schlechthin unter Strafe, ohne auch nur mit einem Worte anzudeuten, dass die in Brand gesetzten Gegenstände, um die schwere Strafe der Brandstiftung als verwirkt erscheinen lassen zu können, einen besonderen Werth haben müssen.

Die Aufstellung der Strafnorm des § 308 ist aus dem gesetzgeberischen Gedanken hervorgegangen, dass die Inbrandsetzung gewisser Gegenstände, zu denen namentlich auch die Früchte auf dem Felde zu zählen sind, wegen der damit unmittelbar verbundenen Vermuthung gemeiner Gefahr durch die Strafvorschriften über Sachbeschädigung nicht genügend geahndet werde.

Mit diesem gesetzgeberischen Gedanken würde es aber nicht vereinbar sein, wenn man die Bestrafung der Anzündung von Früchten auf dem Felde unter dem Gesichtspunkte der Brandstiftung von dem Werthe abhängig machen wollte, welchen dieselben zufällig in dem einzelnen Falle besitzen (Entsch. XXVII 14).

Unzutreffend ist auch die von der Revision vertretene Auffassung, dass unter Früchten auf dem Felde im Sinne des § 308 nur solche verstanden werden könnten, welche noch mit dem Boden verbunden sind.

Für eine derartige Unterscheidung gewährt schon der Wortlaut der einschlägigen Gesetzesnorm keinerlei Anhaltspunkte und die legislatorischen Erwägungen, aus welchen § 308 hervorgegangen ist, stehen ihr direkt im Wege.

Durch die Trennung von dem Boden hören die auf demselben gestandenen Feldfrüchte nicht auf, solche zu sein, so lange sie noch auf dem Felde sich befinden, und die Gefahr, dass die Inbrandsetzung der noch auf dem Felde lagernden, wenn auch schon von dem Boden getrennten Früchte eine unabsehbare Ausdehnung des

Digitized by Google

Feuers herbeiführen kann, ist im Wesentlichen die gleiche wie bei den noch stehenden Feldfrüchten (Entsch. X 186).

Der Umstand, dass die einzelnen Aehren, deren Gesammtheit der Angeklagte anzündete, bereits zu kleineren Haufen zusammengerecht waren, muss als rechtlich bedeutungslos bezeichnet werden. Es ist nicht abzusehen, warum durch dieses Zusammenbringen allein schon die einzelnen Theile jener Haufen, welche keineswegs bestimmt waren, als Vorrath landwirthschaftlicher Erzeugnisse bis zu ihrer künftigen Verwendung dauernd auf dem Felde zu verbleiben, ihre Eigenschaft als Früchte auf dem Felde verloren haben soliten. . . .

Dahingestellt kann bleiben, ob schon die Inbrandsetzung eines einzelnen noch auf dem Felde befindlichen Getreidehalmes oder einer ganz geringen Mehrheit von solchen zur Erschöpfung des Thatbestands des § 308 ausreicht. Denn dass die zwei von dem Angeklagten in Brand gesetzten Haufen Hafergeschleppe, welche je einen Meter hoch waren, je einen Meter im Umfange massen und zusammen einen Werth von 5 M besassen, eine nicht unerhebliche Menge bildeten, welche unter allen Umständen genügte, um den § 308 anwendbar erscheinen zu lassen, ist ohne Weiteres aus dem Zusammenhange der vorderrichtlichen Urtheilsbegründung zu entnehmen.

Ob das angezündete Quantum Hafergeschleppe bereits so gross war, dass es als Vorrath landwirthschaftlicher Erzeugnisse aufgefasst werden konnte, ist rechtlich ohne Bedeutung.

Die Vorräthe landwirthschaftlicher Erzeugnisse bilden den Gegensatz zu den Früchten auf dem Felde. Für die Strafbarkeit der Inbrandsetzung der Letzteren ist es mithin ohne Belang, ob deren Menge schon den Begriff des Vorraths erfüllte.

Hiernach war das Rechtsmittel, wie geschehen, zu verwerfen.

NahrungsmittelG. v. 14. Mai 1879 § 10 No. 1 u. 2. Zum Begriffe eines „nachgemachten" Nahrungsmittels.

III. StrS. U. v. 20. März 1902 g. H. D 531/02.

Aus den Gründen: Die Rüge der Verletzung des materiellen Rechts hat für begründet erachtet werden müssen.

Der erste Richter stellt fest, dass der Angeklagte sich des Vergehens gegen § 10 No. 1 u 2 des NahrungsmittelG. vom 14. Mai 1879 schuldig gemacht habe, indem er zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Genussmittel nachgemacht und wissentlich Genussmittel, welche nachgemacht waren, unter Verschweigung dieses Umstandes verkauft und unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feilgeboten habe.

Diese Feststellung wird aber durch die vorausgehende Darlegung des thatsächlichen Sachverhalts in rechtlich bedenkenfreier Weise nicht getragen.

Danach vertreibt der Angeklagte in zahlreichen Exemplaren ein zur Herstellung von Nachtischspeisen bestimmtes Präparat, welches, in einem Pappkasten verpackt, mit der Aufschrift versehen ist:

„Dessert für 6—8 Personen. Gelee-Extrakt. Zur schnellen Bereitung von ca. $^1/_2$ Pfd. delikat schmeckenden Ananas (Himbeer, Johannisbeer, Erdbeer, Pfirsich u. s. w.) Gelees."

Jedes der Packete enthält eine Düte mit etwa 15 g gekörnter weisser Gelatine, rein thierischer Leimsubstanz, hergestellt hauptsächlich aus Kalbsfüssen und Kalbsköpfen, mit geringer Menge eines Theerfarbstoffes, der bestimmt ist, dem Gelee die der Fruchtfarbe entsprechende rothe, gelbe oder grünliche Farbe zu geben, ferner eine Papierhülse mit $2^1/_2$—4 g reiner krystallisirter Weinsäure, endlich ein Fläschchen mit ungefähr 2 cbcm Fruchtäther, dazu dienend, dem Gelee den betreffenden Fruchtgeschmack zu verleihen. Von dem Citronenäther und dem Zusatz zur Vanille abgesehen sind im Uebrigen die Fruchtäther künstliche, sogenannte Esser, die bei einer chemischen Behandlung von Fetten mit Spiritus entstehen und mit natürlichen Früchten nichts gemein haben. Nach der Aufschrift und der auf der Rückseite der Schachtel befindlichen Gebrauchsanweisung soll sich aus dem Inhalte der Düte, der Papierhülse und des Fläschchens ein zum Dessert geeignetes Fruchtgelee herstellen lassen. In Wirklichkeit hat aber das auf diese Weise gewonnene Gelee mit dem Fruchtgelee nur das Wasser, den Zucker und die Gelatine gemein, von demjenigen, was den Begriff des eigentlichen „Fruchtgelees" ausmacht, enthalten, von dem ausser Betracht gelassenen Citronengelee abgesehen, die aus diesen Präparaten hergestellten Gelees keine Spur.

Von einem „nachgemachten" Nahrungsmitlel oder Genussmittel kann begrifflich nur dann die Rede sein, wenn im Verkehrsleben bereits ein als Nahrungs- oder Genussmittel benutzbarer oder benutzter Gegenstand vorhanden ist, welcher den

Digitized by Google

Namen trägt, der von dem aus § 10 des NahrungsmittelG. beschuldigten Angeklagten seinem Fabrikat beigelegt wird, und welcher, wie im Verkehr bekannt ist und vorausgesetzt wird, regelmässig aus ganz bestimmten Stoffen besteht und dem eben deshalb bestimmte, seine Eigenschaft als Nahrungs- oder Genussmittel begründende Eigenschaften beiwohnen; vergl. Entsch. XXIV 241 ff. und XXV 185 ff.

Trifft diese Voraussetzung nicht zu, wird von Jemandem vielmehr ein dem Verkehr bisher fremdes Produkt hergestellt und unter einem neu geschaffenen Namen in Verkehr gebracht, welcher auf das Vorhandensein gewisser Bestandtheile und Eigenschaften, die das Produkt zum Nahrungs- oder Genussmittel machen würden, hinweist und diese Bestandtheile und Eigenschaften sind in Wirklichkeit nicht vorhanden, so erscheint die Anwendbarkeit des § 10 des NahrungsmittelG. ausgeschlossen, mögen auch im Uebrigen die Thatbestandserfordernisse des Betruges beziehungsweise des versuchten Betruges gegeben sein.

Die Strafkammer stellt nun auf Grund der gutachtlichen Aeusserungen der Sachverständigen fest, dass zur Zeit ein „Extrakt aus Gelee" nicht hergestellt werden kann, dass also im Verkehrsleben ein als Nahrungs- oder Genussmittel benutzbarer oder benutzter Gegenstand noch nicht vorhanden ist, welcher die Bezeichnung „Gelee-Extrakt" führt und bestimmte Bestandtheile voraussetzt. Danach ist anzunehmen, dass es sich um einen von dem Angeklagten neu geschaffenen Namen und ein unter dieser Bezeichnung gehendes neues Fabrikat handelt.

Ist aber diese Annahme berechtigt, so kann von einem „Nachmachen" von Genussmitteln und Feilhalten solcher Genussmittel im Sinne des § 10 des G. vom 14. Mai 1879 nicht die Rede sein, weshalb die Verurtheilung des Angeklagten aus § 10 No. 1 u. 2 des G. nicht aufrecht erhalten werden konnte.

StGB. §§ 242, 370 No. 5, 73. Voraussetzungen für die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz zwischen Diebstahl und Mundraub.

IV. StrS. U. v. 25. März 1902 g. M. D 1083/02.

Aus den Gründen: Gegen den Angeklagten ist wegen eines im wiederholten Rückfalle verübten schweren Diebstahls in Anwendung des § 244 StGB. auf Strafe erkannt worden.

Gemäss § 343 StPO. war (auf die Revision der Staatsanwaltschaft) zugleich zu prüfen, ob das Gesetz nicht zum Nachtheile des Angeklagten unrichtig angewendet ist und diese Prüfung hat in folgendem Punkte eine unrichtige Gesetzesanwendung erkennen lassen.

Nach den vorliegenden Feststellungen hat der Angeklagte aus einem Gebäude mittels Einsteigens Geld, zwei Münzen und Wurst entwendet. Mit Rücksicht darauf, dass die Wurst — wie wenigstens in der Schlussfeststellung ausgesprochen ist — ein Nahrungsmittel von geringer Menge und unbedeutendem Werthe war und die Entwendung zum alsbaldigen Verbrauche stattgefunden hat, ist die Strafkammer zu der Auffassung gelangt, dass sich der Angeklagte neben dem aus §§ 243, 244 StGB. zu ahndenden Diebstahle eines unter § 370 No. 5 aO. zu subsumirenden sogenannten Mundraubes als ideell konkurrirenden Strafthat schuldig gemacht habe. Diese Auffassung kann durch die getroffenen Feststellungen ihre Begründung nicht finden.

Die mildere Strafbestimmung des § 370 No. 5 ist anzuwenden, wenn ein Nahrungs- oder Genussmittel von geringer Menge oder unbedeutendem Werthe den Gegenstand der Entwendung bildet und die Entwendung zum alsbaldigen Verbrauche des bezüglichen Gegenstandes ausgeführt wird. Im Uebrigen hat die Verurtheilung wegen Mundraubes die gleichen thatsächlichen Voraussetzungen, wie die Verurtheilung wegen gemeinen Diebstahls, und es wird deshalb, sobald die Entwendung nicht auf ein Nahrungs- oder Genussmittel von geringer Menge oder unbedeutendem Werthe beschränkt bleibt, da die diebische Absicht bei dem Mundraube die nämliche ist, wie bei dem gemeinen Diebstahle, wegen Einheitlichkeit der Willensrichtung regelmässig nicht Idealkonkurrenz von gemeinem Diebstahle und Mundraube anzunehmen sein, in gedachtem Falle vielmehr nur Verurtheilung wegen gemeinen Diebstahls einzutreten haben. Die Annahme idealer Konkurrenz beider Strafthaten lässt sich nur dann rechtfertigen, wenn nach der besonderen Gestaltung des einzelnen Falles zwischen dem auf Verübung eines gemeinen Diebstahls und dem auf Verübung eines Mundraubes gerichteten Vorsatze unterschieden werden kann. Abgesehen von dem Falle, wo der gemeine Diebstahl in dem Stadium des Versuchs geblieben ist (vergl Entsch. XXX 68), wird ein Verhältniss jener Art namentlich dann anzunehmen sein, wenn die Absicht des Thäters ursprünglich nur auf Mundraub gerichtet war, hinterher aber der Wille, einen gemeinen Diebstahl zu verüben, hinzugekommen ist. (Vergl. XIV 312 der Entsch.) Ein so gestalteter Fall liegt aber nach der getroffenen Feststellung

Digitized by Google

nicht vor, und deshalb erscheint es unhaltbar, dass der Angeklagte nicht nur wegen Diebstahls, sondern zugleich auch wegen Mundraubs verurtheilt worden ist.

Gemäss §§ 393, 394 StPO. ist aus diesen Gründen in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Ober-Reichsanwalts so, wie vorsteht, zu erkennen gewesen (nämlich auf Aufhebung des angefochtenen Urtheils bezüglich der Verurtheilung des Angeklagten unter Aufrechterhaltung der dieser Verurtheilung zu Grunde liegenden Feststellungen und Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz in diesem Umfange).

B. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

I. Kriminalrecht.

Kammergericht Berlin.

Mittgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 21. Oktober 1901. S. 783/01.

StGB. § 68.

Die Verjährung wird nicht unterbrochen durch einen Beschluss, welcher die Eröffnung des Hauptverfahrens abtehnt, auch nicht durch die vom Richter verfügte Uebersendung der Akten in die Beschwerdeinstanz: der Beschluss richtet sich nicht gegen den Thäter (die ihm etwa zu Grunde liegenden anderweitigen Erwägungen sind keine Handlung), die Uebersendung der Akten in die Beschwerdeinstanz ist eine Massregel des inneren Geschäftsbetriebes, ohne Wirkung nach aussen.

Urtheil vom 23. November 1901. S. 83/01.

StGB. § 198.

„Wechselseitige" Beleidigungen brauchen nicht in ursächlichem oder thatsächlichem Zusammenhange zu stehen. Wohl aber ist es nothwendig, dass die Antragsfrist der reconveniendo geltend zu machenden Beleidigung bei Erhebung der Privatklage nicht verstrichen war.

Aus den Gründen: Die Annahme, dass § 198 StGB. sich nur auf solche wechselseitigen Beleidigungen beziehe, welche in ursächlichem oder thatsächlichem Zusammenhange stehen, findet weder im Wortlaut noch in den Motiven des Gesetzes genügenden Anhalt und wird von der Rechtsprechung allgemein — nicht blos vom Reichsgericht Entsch. in Strafsachen Bd 2 S. 87 — abgelehnt. Zwar scheint die Preussische Gesetzgebung (vgl. Pens.-Revis. I 1829 §§ 35, 36) ursprünglich allein an „gleichzeitig erfolgte gegenseitige" d. h. an auf der Stelle erwiderte Beleidigungen gedacht zu haben, nicht, wie der Vorderrichter annimmt, an solche, die in thatsächlichem oder ursächlichem Zusammenhange stehen. Die jetzige Aneinanderrückung der §§ 198, 199 RStGBs., die dadurch hervorgerufene Gegenüberstellung der Ausdrücke „auf der Stelle erwidert" und „wechselseitig", der Mangel jedes einschränkenden Hinweises im Gesetze selbst und seiner Begründung, endlich der Sprachgebrauch geben jedoch der Auffassung des Reichsgerichts, dass „wechselseitig" nichts anderes bedeutet als „beiderseitig", den Vorzug.

Dagegen erfordert § 198 RStGB., dass die Antragsfrist für die reconveniendo geltend zu machende Beleidigung bei Erhebung der Privatklage noch nicht abgelaufen war. Der gegentheiligen Ansicht von Oppenhof RStGB. Anm. 1 zu §198 und Olshausen Anm. 5 zu § 198 kann nicht gefolgt werden. Ihre Berufung auf die reichsgerichtliche Entscheidung in Strafsachen Bd. 2 S. 87 versagt. Hier wird entschieden, dass der Begriff der „wechselseitigen" Beleidigungen (§ 198) weder eine sofortige Erwiderung noch einen thatsächlichen oder ursprünglichen Zusammenhang verlange. Als Grund wird angeführt,

> „dass es demjenigen, der wegen Beleidigung angegriffen wird, ohne Unbilligkeit nicht verwehrt werden dürfe, nun auch seinerseits eine noch nicht verjährte Beleidigung zu verfolgen, welche ihm selbst von dem Kläger widerfahren ist und deren Verfolgung innerhalb der Rügefrist er vielleicht in der Erwartung unterlassen hat, dass auch Kläger die ihm zugefügte Beleidigung nicht verfolgen werde."

Die gesperrten Worte lassen erkennen, dass das Reichsgericht die Oppenhof—Olshausensche Ansicht nicht theilt. Wenn vorher von „nicht verjährter" Beleidigung gesprochen wird, so liegt darin kein Widerspruch. Abgesehen davon, dass Verjährung des Antragsrechts, nicht der Strafverfolgung gemeint sein kann, so wäre der Zusatz auch in letzterem Falle verständlich; denn die Strafverfolgung kann schon vor

Ablauf der Antragsfrist verjährt sein. Die Oppenhof-Olshausen'sche Ansicht hat in der Rechtssprechung keine Nachfolge gefunden (Dresden Sächs. Arch. 18 S. 416, Jena Vollert's Rechtspfl. XX 312, München Oberster Gerichtshof I 374, II 172, IV 104 und 269 IV 1 und Oberlandesgericht I 174) — mit Recht, wie sich aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift ergiebt.

Sie taucht zum ersten Mal in der Preuss. Gesetzgebungsrevision in dem Entwurf zum Strafgesetzbuch von 1829 auf (§§ 35, 36), wo sie Pens. Rev. I dahin begründet wird:

„Eben dieses Gericht (Berliner Stadtgericht) so wie die OLGerichte Halberstadt und Cöslin machen noch auf den Umstand aufmerksam, dass häufig bei gleichzeitig erfolgten gegenseitigen Injurien der eine der Beleidigten die Klage absichtlich erst kurz vor dem Ablaufe der Verjährungsfrist" (damit ist die dreimonatliche Rügefrist des § 659 II 20 ALR, die jetzige Antragsfrist, gemeint) „einreicht dergestalt, dass dem Gegner, wenn er im Instruktionstermine die Widerklage einbringen will, die Verjährung entgegensteht. Zur Verhütung dieses Umstandes wird vorgeschlagen, in solchen Fällen die Rekonvention ungeachtet der Verjährung noch im Instruktionstermine oder bis zum Schlusse der 1. Instanz zuzulassen. Ich halte diesen Antrag, und zwar in der zuletzt bemerkten Modifikation, für zweckmässig und habe hiernach die §§ 35, 36 abgefasst."

Die Gesetzesrevision von 1833 (§§ 242, 243) nimmt auf obige Begründung Bezug. Ihr Vorschlag wird in der Kabinetsordre vom 28. August 1833 (GS. S. 95) zum Gesetz, welches lautet:

„Gleichzeitig setze ich zum § 659 II 20 fest, dass, wenn wechselseitige Injurien stattgefunden haben, die innerhalb dreier Monate erfolgte Anstellung der Klage von Seiten des einen Theils zugleich eine Unterbrechung der Verjährung (scil. der Antragsfrist) für den andern Theil zur rechtlichen Folge haben soll".

Die Kabinetsordre vom 28. August 1833 bildet die Grundlage des § 161 Preuss. StGBs. und des § 198 RStGBs. Nur der Endpunkt, bis zu welchem die Antragsfrist hinausgeschoben werden sollte, war bei den späteren Verhandlungen und Gesetzgebungsakten schwankend (Preuss. Entw. 1842 § 279 „Schluss des Verfahrens," Pr. StGB. § 161 „Verhandlung der Sache", Entw. zum RStGB. § 193 „bis zur Verhandlung der Sache", § 198 RStGB. „bis zu jenem Zeitpunkt" d. h. bis zum Schluss der Verhandlung 1. Instanz). Niemals aber wurde bezweifelt, dass der Zweck der Vorschrift nur war, durch die Anklage auch dem anderen Theil eine Unterbrechung der Antragsverjährung zu sichern, damit seine Gutmüthigkeit oder Nachsicht nicht durch die List des Gegners übervortheilt werde. Dieser in der Kabinetsordre mit voller Klarheit zum Ausdruck gebrachte Gedanke wird auch von den Motiven zu § 193 (jetzt 198) RStGB. wiederholt:

„Andererseits musste . . . der Denunziat dagegen gesichert werden, dass nicht etwa der Denunziant bis zum Ablaufe der Antragsfrist mit Einreichung der Denunziation Anstand nehme, so dass der Denunziat erst von ihr nach Ablauf der Frist Kenntniss erhält und dadurch, indem er seinerseits nur im Falle der gegenseitigen Denunziation die Beleidigungen geltend zu machen gemeint war, sein eigenes Klagerecht verliere. Auf dieser Erwägung beruht die Schlussbestimmung des Paragraphen".

Hiernach will § 198 StGB. nicht eine vor Erhebung der Privatklage bereits unverfolgbare Beleidigung wieder verfolgbar machen, sondern die Unterbrechung der Antragsverjährung durch die Klageerhebung dem anderen Theil zu Gute kommen lassen. Er setzt also eine bei Erhebung der Privatklage nicht abgelaufene Antragsfrist voraus.

Oberlandesgericht Rostock.

Mitgetheilt vom Senatspräsident Dr. Altvater in Rostock.

Urtheil vom 7. Dezember 1900.

Verhältniss von Vermögensbeschädigung und rechtswidrigem Vermögensvortheil beim Betruge. StGB. § 263.

Der Angeklagte, welcher als Geschäftsreisender gekündigt war, weil er nach Ansicht der Firmeninhaber zu wenig Waare verkaufte, hat darauf der Firma eine ganze Reihe von Bestellungen übermittelt, welche, wie er wusste, in Wirklichkeit garnicht gemacht waren: er hat das gethan, um die Inhaber der Firma über den Umfang seiner Geschäftsergebnisse zu täuschen und sie dadurch zu seiner Wiederaufnahme zu bestimmen, die er auch erreicht hat. Die Inhaber der Firma haben in

dem Glauben an die Reellität der Bestellungen einen grösseren Theil der falschen Bestellungen ausgeführt und, da die nicht bestellten Waaren meist zurückgewiesen wurden, durch die Ausgaben für Fracht und Rückfracht, und durch das Verderben von Waaren einen Vermögensschaden erlitten; der Angeklagte hat sich bei Aufgabe der falschen Bestellungen gesagt, dass dieser Vermögensschaden eintreten werde. Die Revision des auf Grund des § 263 StGB. verurtheilten Angeklagten behauptet ohne weitere Begründung, dass auf das festgestellte Sachverhältniss der § 263 zu Unrecht angewendet sei. Der Angeklagte hat durch die Vorspiegelung falscher Thatsachen in den Inhabern der Firma einen Irrthum erregt. Diese sind dadurch zu Massnahmen bestimmt worden, durch welche ihrem Vermögen einzelne Stücke durch Ausgaben entzogen und andere Stücke durch Verderben in ihrem Werthe vermindert sind. Der Angeklagte hat nicht bloss den Irrthum der Geschäftsinhaber, sondern auch ihre dadurch verursachte Vermögensbeschädigung vorsätzlich herbeigeführt; denn er hat die Vermögensbeschädigung als die Folge seines Handelns vorausgesehen und gebilligt, und es kommt nicht darauf an, ob die Voraussicht derselben der Beweggrund seines Handelns war. Er hat für sich einen Vermögensvortheil erstrebt; denn seine Vermögenslage sollte sich durch das Wiederengagement günstiger gestalten, als sie vorher, nach der Kündigung gewesen war. Das alles bedarf keiner weiteren Auseinandersetzung. Es bleibt zu untersuchen: hat der Angeklagte das Vermögen der Geschäftsinhaber in der Absicht beschädigt, sich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen. Diese Frage bedarf der Erörterung, weil es nahe liegt, gegen ihre Bejahung aus zweifachem Gesichtspunkt Widerspruch zu erheben.

Man könnte im Anschluss an die Ausführungen in den Entscheidungen des RG. in Strafsachen 5, S. 279 und von Olshausen zu § 263, Note 50 sagen, dass der Angeklagte im vorliegenden Falle zwar den Irrthum seiner Chefs, nicht aber deren Vermögensbeschädigung als einen ihm Gewinn bringenden Faktor in Bewegung gesetzt habe, und dass es folgeweise an dem vom Gesetz erforderten ursächlichen Zusammenhange zwischen Vermögensvortheil und Vermögensbeschädigung fehle: für die von dem Angeklagten verfolgte Absicht, seine Wiederannahme zu erreichen, konnte es nur auf die Täuschung der Geschäftsinhaber über die von ihm vermittelten Bestellungen, aber nicht darauf ankommen, dass die Geschäftsinhaber einen Vermögensnachtheil erlitten; diese dem Angeklagten vielleicht unerwünschte Folge war kein Faktor, aus dem er einen Gewinn erzielen wollte. Indessen würde man doch bei solchem Einwand den Punkt nicht treffen, auf den es wesentlich ankommt. Das Wesentliche ist nämlich dies, dass das vorsätzliche Handeln des Angeklagten, welches auf Irrthumserregung gerichtet war, und bei welchem der Angeklagte sich bewusst war, dass es weiterhin eine Vermögensbeschädigung der Getäuschten herbeiführen werde, von der Absicht bestimmt ist, dem Handelnden oder einem Dritten einen Vermögensvortheil zu verschaffen. Dieses vorsätzliche Handeln, bei welchem der Vorsatz zugleich die Irrthumserregung und die durch dieselbe verursachte Vermögensbeschädigung umfasst, muss das Mittel sein, durch welches eine andere Person bestimmt werden soll, ihrerseits dem Täuschenden oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zuzuwenden. Das trifft aber im vorliegenden Falle vollständig zu. Vgl. auch den ähnlichen Fall in den Entscheidungen des RG. in Strafsachen 27, S. 221, 222.

Von einem andern Gesichtspunkt aus würde man zu einer Verneinung der oben aufgestellten Frage kommen, wenn man unter einem rechtswidrigen Vermögensvortheil nicht bloss negativ einen solchen versteht, auf welchen der Handelnde einen rechtlich begründeten Anspruch nicht hatte. Hälschner, Deutsches Strafrecht II, S. 273, 274 sagt: „Rechtswidrig ist der Vermögensvortheil nur dadurch, dass der Betrüger einen Vermögenswerth, ohne ein Recht auf ihn zu haben, dem Vermögen eines Andern entzog und sich zuwendete — es kommt wesentlich darauf an, dass der Vortheil auf der einen dem Nachtheil auf der anderen Seite entspricht, indem der dem Vermögen des Beschädigten entzogene Werth in das Vermögen des Betrügers übergeht." An einem solchen Uebergehen fehlt es im vorliegenden Falle. Es ist aber in Ansehung der Rechtswidrigkeit des Vermögensvortheils an der von dem Reichsgericht durchweg getheilten und von der Praxis überwiegend angenommenen Meinung festzuhalten, wonach der Begriff der Rechtswidrigkeit des Vermögensvortheils nichts weiter erfordert, als das Nichtbestehen eines Rechts oder eines begründeten Anspruchs auf den Vermögensvortheil in Verbindung mit dem Umstande, dass zu dessen Erreichung beim Betruge das Mittel der Täuschung, bei der Erpressung das Mittel des Zwanges durch Gewalt oder Drohung angewendet wird. Entscheidungen des RG. in Strafsachen 21, S. 117, 17, S 266. Vgl. Liszt, Strafrecht, § 38. Dass der erstrebte Vermögensvortheil, die Wiederannahme des gekündigten Angeklagten in den Dienst, in diesem Sinne ein rechtswidriger war, ist ohne Weiteres klar.

Digitized by Google

Oberlandesgericht Jena.

Mitgetheilt vom Oberlandesgerichtsrath Börngen in Jena.

Urth. vom 7. Mai 1901.

§ 193 RStGB. Die Erfüllung einer sittlichen Pflicht kann auch als Eigeninteresse gelten.

Die Angeklagte hat bei zwei verschiedenen Gelegenheiten zu guten Bekannten, als diese in der Gastwirthschaft des Privatklägers Fleisch essen wollten, gesagt, sie sollten dies nicht thun, der Privatkläger habe ein krankes (oder verrecktes) Stück Vieh geschlachtet. Damit hat die Angeklagte nach den Feststellungen des Landgerichts dem Privatkläger den Vorwurf gemacht, er schlachte krankes Vieh und setze seinen Gästen Fleisch von solchem kranken Vieh vor. Dass der Privatkläger in seiner Wirthschaft derartiges Fleisch verwende oder verwendet habe, ist nicht bewiesen. Hiernach liegt der Thatbestand der Beleidigung im Sinne des § 186 des StGB. in zwei Fällen vor.

Die Revision des Privatklägers gegen das landgerichtliche Urtheil, das die Angeklagte auf Grund des § 193 des StGB. freigesprochen hat, rügt die Anwendung des § 193 in beiden Fällen.

Sie ist unbegründet.

Das Landgericht stellt fest, dass die Angeklagte, als sie die incriminirten Aeusserungen that, annehmen konnte und deshalb angenommen hat, dass der Privatkläger von einem geschlachteten kranken Rind noch Fleischwaaren, wie etwa Würste, übrig habe und seinen Gästen vorsetze. Diese Feststellung hält sich auf thatsächlichem Gebiete und ist für den Revisionsrichter bindend.

Wäre die Annahme der Angeklagten thatsächlich zutreffend gewesen, d. h. hätte der Privatkläger damals Fleisch von krankem Vieh in seiner Gastwirthschaft verwendet, so wäre die Zubilligung des Schutzes des § 193 des StGB. rechtlich völlig unbedenklich.

Die Angeklagte hat nach der Feststellung des Landgerichts die unter Anklage gestellten Aeusserungen gethan, um zwei in ihrer Gesellschaft befindliche gute Bekannte, welche im Begriffe waren, Fleisch in der Wirthschaft des Privatklägers zu essen, vor dem Genusse des Fleisches zu warnen.

Der Begriff des berechtigten Interesses im Sinne des § 193 des Strafgesetzbuches setzt zwar voraus, dass es sich um eigene Angelegenheiten des Thäters, um eine ihn selbst nahe angehende Sache handelt. Damit ist aber nicht gesagt, dass man eine Sache, die zunächst einen Anderen oder die Allgemeinheit angeht, nicht auch als eigene ansehen dürfe. Man muss nur zu dem Andern in naher Beziehung stehen, oder es muss das Interesse der Allgemeinheit ein mittelbares eigenes Interesse des Einzelnen, des Thäters, in sich schliessen, sodass die Interessenwahrnehmung auch gegenüber dem Anspruche des Gegners auf Achtung seiner Ehre als eine wohlberechtigte Handlung des Thäters ex bono et aequo, — bei vernünftiger, billiger Beurtheilung der konkreten Sachlage — sich darstellt.

— Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 30 S. 41 ff.,
Goldammer's Archiv Bd. 46 S 45 flg.
und neuerdings v. Bülow Gerichtssaal Bd. 59 S. 5 ff. 10 ff. —

Im vorliegenden Falle liegt eine Sache vor, die zunächst Dritte anging. Ob der Umstand, dass es sich um „gute Bekannte" der Angeklagten, die sich in ihrer Gesellschaft befanden, handelte, für sich allein ausreichend wäre, um die Sache als eine die Angeklagte nahe angehende erscheinen zu lassen, kann dahin gestellt bleiben. Denn das Landgericht stellt fest, dass die Angeklagte dadurch, dass sie ihre Genossinnen vor dem Essen des Fleisches warnte und so deren Interessen wahrnahm, zugleich ihr eigenes unmittelbares Interesse wahrte: „Bei Unterlassung der Warnung hätte die Angeklagte den Vorwurf der Gewissenlosigkeit und Gleichgültigkeit gegen das Wohl ihrer Mitmenschen gewärtigen müssen. Sie hat nun durch die Warnung ihr Gewissen und ihren guten Ruf und damit ihr eigenes berechtigtes Interesse gewahrt, indem sie der sittlichen Pflicht, ihre Mitmenschen zu warnen, genügte."

Nach dieser Feststellung ist die Angeklagte nicht aus ethischen Gründen für die Interessen beliebiger dritter Personen eingetreten, sondern hat mit ihrer Warnung eine Pflicht gegen sich selbst erfüllt. Ihr eigenes Interesse, das bei vernünftiger und billiger Beurtheilung der Sachlage nicht hinter den Anspruch des Gegners auf Achtung seiner Ehre zurückzustellen ist, demnach „berechtigt" erscheint, gebot ihr, die für den Privatkläger beleidigende Warnung auszusprechen.

Den Schutz des § 193 des StGB. geniesst aber nicht nur der Angeklagte, dessen Interessenwahrnehmung vom objektiven Standpunkte aus berechtigt erscheint, sondern auch derjenige, der aus einem nach § 59 Abs. 1 des StGB. zu beachtenden

Irrthum von der Annahme ausging, dass die Voraussetzungen vorhanden seien, unter denen ein berechtigtes Interesse anzuerkennen ist.

— Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 6 S. 409, Bd. 25 S. 357. —

Wären damals Fleischwaaren von krankem Vieh im Besitz des Privatklägers gewesen und in seiner Gastwirthschaft verwendet worden, so wäre nach den vorersichtlichen Ausführungen die Interessenwahrung der Angeklagten vom objektiven Standpunkte aus berechtigt gewesen. So liegt indess die Sache nicht. Zwar nicht objektiv berechtigt war hiernach die Interessenwahrnehmung der Angeklagten, wohl aber subjektiv, denn die Angeklagte nahm in Folge eines nach § 59 Abs. 1 des StGB. beachtlichen, thatsächlichen Irrthums an, dass in der Gastwirthschaft des Privatklägers Fleisch von krankem Vieh verwendet werde u. s. w.*)

Oberlandesgericht Breslau.

Mitgetheilt von Reinecke, Staatsanwalt am Oberlandesgericht daselbst.

Urth. vom 18. Dezember 1900. — 7. S. 291.00.

§ 123 StGB.

Ist eine Baubude als Geschäftsraum anzusehen? Liegt widerrechtliches Eindringen vor, wenn die Bude von einem Dritten gegen den Willen des Eigenthümers, jedoch nach Aufforderung durch die in ihr weilenden Bauarbeiter, betreten wird?

Der Angeklagte, ein Maurergeselle, hat im Juli 1900 während eines Maurerstreiks eine dem Maurermeister W. gehörige Baubude betreten, und die darin weilenden, von W. an Stelle der Streikenden angenommenen Arbeiter zur Niederlegung der Arbeit bewogen. W. hat wegen Hausfriedenbruches Strafantrag gestellt. In der Berufungsinstanz ist der Angeklagte aus § 123 StGB. zu Strafe verurtheilt. — Gegen letztere Entscheidung ist von ihm Revision eingelegt und darin Verkennung der Begriffe Geschäftsraum und Widerrechtlichkeit des Eindringens gerügt. Die Revision führt aus: Die Baubude, deren Betreten durch den Angeklagten den Gegenstand des Verfahrens bilde, könne nicht als ein Geschäftsraum im Sinne des § 123 StGB. erachtet werden, weil der Maurermeister W. in ihr nicht seine Erwerbsthätigkeit

*) Ueber § 193 StGB. vergl. meine Abhandl. Goltd. 47 S. 101. Es ist im höchsten Grade anzuerkennen, wenn die Praxis durch die Wendung: — falls Jemand nicht für fremde Interessen eintritt, schädigt er sich selbst, indem er sich als eine ihren Posten nicht ausfüllende Persönlichkeit darstellt; mithin handelt es sich nicht nur um fremde, sondern auch um eigene Interessen, — die unrichtige Egoismustheorie überwindet; in der That verzehrt sich diese Theorie hiermit selbst. Kaum wird es nöthig sein, auf die Bemerkungen von Bülow's im Gerichtssaal 59 S. 10 f. 13 f. zu erwidern. Wenn er uns Theoretiker belehrt, dass es neben der guten Presse auch Skandalblätter giebt, so wissen wir Theoretiker dies vielleicht schon von selbst, mindestens habe ich stets hervorgehoben, dass nur loyale und gewissenhafte Aeusserungen unter § 193 fallen (a a O. S. 105 f.). Wenn er mir entgegenhält, dass ich gewisse aus § 193 hervorgehende Missstände und die Möglichkeit ihrer Abhülfe angeführt habe, und dies als einen Wechsel auf die Zukunft, als Vertröstung auf künftige unwahrscheinliche Gesetze bezeichnet, so ist dies aus vierfachem Grunde verfehlt; denn 1. habe ich in § 826 BGB. bereits einen Ausweg aufgewiesen, um einstweilen abzuhelfen, 2. steht die Revision unseres StGB. bevor, bei der man dieses Moment nicht unberücksichtigt lassen wird, 3. sind diese Missstände nicht den zehnten Theil so gewichtig, wie die aus der unrichtigen Rechtsprechung hervorgehenden, 4. würde dieses Argument sich nicht gegen unsere Ansicht, sondern gegen den ganzen § 193 wenden, also die reichsgerichtliche Praxis gleichfalls treffen. Dass eine ehrliche, gewissenhafte Presse im Vollgefühl ihrer Aufgabe sich ebenso irren kann, wie ein Staatsanwalt, versteht sich von selbst, und dass ein solches irrendes Mitglied des verantwortlichen Redaktionsberufes darum nicht mit dem Helden der Mancha verglichen werden kann, weiss jeder, der die Redaktionsthätigkeit aus eigener Anschauung kennt; dass aber ein gewissenhafter Redakteur wichtige Missstände tadeln könne ohne die Gefahr, durch unrichtige Informationen irregeleitet zu werden, dass er also unter allen Umständen seine Berufspflicht erfüllen könne, ohne in fremde Interessen einzugreifen, lässt sich in keiner Weise aufrecht erhalten. Und dass bei Auslegung unserer Gesetze auf die flüchtigen Worte eines Lasker nicht zurückgegangen werden kann, bedarf keiner Erinnerung. Der grosse Bähr aber hat sicher die berechtigten Interessen nicht als blosse Egoismusinteressen aufgefasst und die Berufsinteressen mit eingeschlossen. Kohler.

Digitized by Google

vornehme; das Betreten der Bude sei desshalb nicht widerrechtlich gewesen, weil es nicht nur nicht gegen den Willen der darin sich aufhaltenden Arbeiter, sondern sogar auf deren Aufforderung hin geschehen sei und weil die Arbeiter allein, zum Mindesten in Abwesenheit des Eigenthümers, zur Ausübung des Hausrechts befugt gewesen seien. — Die Revision ist verworfen. Gründe: Die Auffassung des Vorderrichters, dass die Baubude ein Geschäftsraum sei, kann nicht als rechtsirrthümlich erachtet werden. Die Bude diente nach der massgebenden thatsächlichen Feststellung zum Aufenthalt der Bauarbeiter, zum Aufbewahren von Geräthschaften und zu anderen baulichen Zwecken, war also zur Betreibung gewerblicher Geschäfte bestimmt. cf. RG. Entsch. 32, 371. — Sie würde übrigens jedenfalls auch als ein befriedetes Besitzthum den Schutz des § 123 geniessen. - Verfehlt ist die Ausführung des Revidenten, dass als verfügungsberechtigt über die Baubude die darin weilenden Arbeiter des W. anzusehen seien. Dass diese Arbeiter ein vertragsmässiges Recht zur Benutzung der Bude gehabt hättten, wie in der Revision behauptet, ist nicht festgestellt. — Nach den Feststellungen des Vorderurtheils kann höchstens eine persönliche Befugniss der von W. beschäftigten Arbeiter zum Verweilen in der Bude, nicht aber ein weiteres Verfügungsrecht, insbes. nicht die Befugniss angenommen werden, Dritten gegen den Willen des W. den Aufenthalt darin zu gestatten. — Dass aber W., der in Wahrheit Verfügungsberechtigte, den Eintritt des Angekl. in die Baubude nicht geduldet haben würde und dass der Angeklagte sich dessen bewusst war, ist vom Vorderrichter festgestellt. Damit ist das Thatbestandsmerkmal des widerrechtlichen Eindringens in objektiver und subjektiver Hinsicht gegeben. — cf. RG. Entsch. 12, 132 u. 20, 150.

Urth. vom 10. Juli 1900. — 7. S. 165/00.

§ 193 StGB.

Steht dem Angeklagten, welcher von der Anklagebank aus in Abwesenheit des Gerichtshofes einem Zeugen den Vorwurf des Meineides macht, der Schutz des § 193 StGB. zur Seite?

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das freisprechende Urtheil des Landgerichts ist verworfen aus den Gründen: Die Revision bezeichnet den § 193 StGB. als irrig angewendet; ein Recht zur Ausübung der Kritik an einer Zeugenaussage stehe dem Angeklagten nur während oder nach der Beweisaufnahme zu in Gegenwart des Gerichtshofes; dagegen gäbe es während der Abwesenheit des Gerichtshofes für den Angekl. eine Wahrnehmung von Rechten nicht; irgendwelche Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Angekl im irrigen Glauben der Wahrnehmung eines berechtigten Interesses gehandelt, hätte die Beweisaufnahme nicht erbracht, vielmehr sei die Annahme berechtigt, dass der Angekl. nur für die ungünstige Aussage sich an dem Zeugen habe rächen wollen. — Die letztlichen Ausführungen der Revision über das Ergebniss der Beweisaufnahme versagen offenbar gegenüber dem § 376 StPO.; aber auch im Uebrigen scheitert die Revision an der thatsächlichen Feststellung des angefochtenen Urtheils. — Obwohl nämlich die Beweisaufnahme entschieden dafür sprach, dass der Angeklagte mit dem, in Abwesenheit des Gerichtshofes dem Zeugen zugerufenen, Meineidsvorwurf den Zeugen für die ungünstige Aussage verletzen wollte, obwohl ferner für eine Wahrnehmung von Rechten des Angekl. gegenüber dem Zeugen in Abwesenheit des Gerichtshofes schon wegen der ungeheuerlichen Konsequenz einer anarchischen Zwischenverhandlung schlechterdings kein Raum ist, hat dennoch das Berufungsgericht die entfernte Möglichkeit erörtert, dass ein Angekl. auch, nachdem sich der Gerichtshof zurückgezogen, dem Zeugen Vorhaltungen zu dem Zweck machen könne, um ihn zu einer Abänderung der abgegebenen Aussage noch im letzten Moment vor der Urtheilsverkündung zu bewegen, und daran die thatsächliche Feststellung geknüpft: nichts anderes, als eine solche Vorhaltung zu diesem Zweck sei die Aeusserung des Angeklagten gewesen. — Damit ist festgestellt, dass der Angekl. subjektiv mit dem Willen und in dem Glauben, sein berechtigtes Interesse wahrzunehmen, gehandelt hat. — Diese für die Revisionsinstanz trotz ihrer schweren Bedenken unangreifbare, thatsächliche Feststellung trägt die angefochtene Entscheidung.

Urth. vom 15. August 1900. — 3. S. 197/00.

Bei Idealkonkurrenz der §§ 183, 185, 186 StGB. ist die Strafe lediglich aus § 183 zu bestimmen und von Anwendung des § 200 StGB. abzusehen.

§§ 183, 185, 186, 73, 200 StGB.

Das Berufungsgericht hat den Angekl. aus den ebengen. Paragraphen verurtheilt, die Strafe aus §§ 185, 186 bemessen und dem Verletzten Publikationsbefugniss gemäss § 200 a. a. O. zugesprochen.

Neben anderen Angriffen bemängelt die Revision diese Art der Straffestsetzung und Anwendung des § 200 a. a. O. Gründe: . . . . . Hierin ist der Revision beizutreten. Denn die in § 183 StGB. zugelassene Ehrenstrafe ist ein schwereres Strafübel als der Unterschied der, in den §§ 183 und 185, 186 StGB. angegebenen, Höchstbeträge der Geldstrafen mit 100 Mk. nebst der Urtheilsbekanntmachung Nach § 73 StGB. ist daher im Falle des begrifflichen Zusammenflusses beider Strafthaten die Strafe allein aus § 183 StGB. zu bemessen, welcher die, von den Vorinstanzen verhängte, Nebenstrafe der Urtheilsbekanntmachung nicht zulässt. Aus diesem Grunde war das angefochtene Urtheil aufzuheben unter Aufrechterhaltung der ihm zu Grunde liegenden Feststellungen, da diese durch die Gesetzesverletzung nicht betroffen werden, wegen deren die Aufhebung des Urtheils erfolgt.

II. Verwaltungsstrafrecht.

I. Polizeistrafrecht.

a) Allgemeine Polizei.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 13. Juni 1901. S. 424/01.

StGB. § 366 No. 8; Preuss.Ges. vom 11. März 1850 § 6; § 80 I 8 ALRecht.

Eine Polizeiverordnung, welche das Aufstellen oder Aushängen von Geschäftsschildern nach der Strasse zu von vorgängiger polizeilicher Genehmigung abhängig macht, ist nur in soweit gültig, als sie Schilder im Auge hat, die in die Strasse hineinragen (§ 80 I 8 ALRecht). Im Uebrigen findet § 366 No. 8 RStGBs. — und zwar ausschliesslich — Anwendung.

Aus den Gründen: § 94 der Berliner Strassen-Polizeiverordnung vom 31 Dezember 1899 bestimmt, dass zum Aushängen und Ausstellen von . . Aushängeschildern und anderen Ankündigungsmitteln des Gewerbeverkehrs, der Kunst und Industrie, sofern dieselben von der Strasse aus sichtbar sind, polizeiliche Genehmigung erforderlich sei. Sofern es sich dabei lediglich um Schilder handeln würde, welche sich in die Strasse hinein erstrecken, würde die Vorschrift mit § 80 I 8 ALR. in Einklang stehen und deshalb rechtsgültig sein. Soweit sie darüber hinausgeht, ist sie ungültig, mag sie mit der polizeilichen Genehmigung Form und Inhalt der Schilder oder — wie es nach einer Anmerkung bei § 95 scheint — die Art der Befestigung im Auge haben. Mag es auch einmal vorkommen, dass durch Form oder Inhalt eines Schildes bei den Vorübergehenden Aufsehen oder Anstoss erregt und dadurch eine Ansammlung von Neugierigen und eine Verkehrsgefährdung bewirkt wird, so würde doch das allgemeine Verlangen vorheriger polizeilicher Genehmigung nach dieser Richtung den Rahmen des polizeilichen Verordnungsrechtes deshalb überschreiten, weil die Polizeibehörden aus § 6 b Ges. v. 11. März 1850 wohl berechtigt sind, Handlungen zu verbieten, welche Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Strassen zu gefährden geeignet sind, nicht aber, Handlungen von vorgängiger polizeilicher Genehmigung abhängig zu machen, welche möglicherweise zu Verkehrsgefährdungen durch andere Personen führen könnten. Mit demselben Rechte könnte die vorgängige polizeiliche Genehmigung jeder Schaufensterdekoration vorgeschrieben werden.[1])

Was die Prüfung der Befestigungsart anlangt, so verstiesse die Verordnung an sich nicht gegen § 6 (a f.) des Polizeigesetzes v. 11. März 1850, weil es im Interesse des Schutzes der Personen und des Eigenthums, der Sorge für Leben und Gesundheit liegt, das Herabfallen mangelhaft befestigter Schilder zu verhüten. Aber der Rechtsgültigkeit des § 94 cit. steht hier § 2 des Einf Ges. zum Strafgesetzbuch im Wege. Denn die vorliegende Materie ist geregelt durch § 366 No. 8 RStGB., welcher denjenigen unter Strafe stellt, welcher „nach einer öffentlichen Strasse oder Wasserstrasse oder nach Orten hinaus, wo Menschen zu verkehren pflegen, Sachen, durch deren Umstürzen oder Herabfallen Jemand beschädigt werden kann, ohne gehörige Befestigung aufstellt oder aufhängt." Im Widerspruch mit diesem Paragraphen darf der Thatbestand durch eine Polizeiverordnung nicht gestaltet werden (vgl auch RG.Entsch. 7 S. 200 ff., 205). Solches ist hier aber geschehen. Denn § 366 No. 8,

[1]) Anm. Vgl. noch §§ 9, 10 Preuss. Pressgesetz vom 12. Mai 1851, wonach „Anschlagzettel und Plakate . . . . . über Verkäufe und andere Nachrichten für den gewerblichen Verkehr" von polizeilicher Erlaubniss nicht abhängig sind.

welcher ebenso wie § 94 cit. Personen oder Sachen gegen herabfallende Gegenstände an öffentlichen Orten schützen will, weist die Prüfung, ob die Befestigung des Gegenstandes eine „gehörige" ist, dem Richter zu, während § 94 cit. diese Prüfung im Widerspruch dazu der Polizeibehörde überträgt. § 34 ist daher auch in dieser Beziehung rechtsungültig.

Urtheil vom 16. September 1901. S. 570/01.

Art. 16 des Grenzvertrages zwischen Preussen und der Niederlande vom 26. Juni 1816.

Polizeiliches Verordnungsrecht für völkerrechtliche Kondominate, speziell für die Preussisch-Belgische Strasse Gehmeret-Herbesthal.

Der angebliche Verstoss gegen die Reg.-Polizeiverordnung vom 18. Nov. 1876 (Aachener Amtsblatt S. 23) ist auf der Strasse Gehmeret-Herbesthal geschehen, wo sie die Grenze bildet. Von dieser Strasse — soweit sie hier interessirt — bestimmt Art. 16 des Grenzvertrages zwischen Preussen und der Niederlande v. 26. Juni 1816 (Gesetz-Sammlung 1818 Anh. S. 77) Folgendes: „. . . . . sie soll beiden Staaten gemeinschaftlich zustehen. Ihre Unterhaltung und Ausbesserung sollen auf gemeinschaftliche Kosten bestritten werden . . . . Da diese Strasse beiden Staaten gemein ist, so soll sie beiderseits von Erhebung aller Zoll- oder anderen Abgaben, das Heckgeld ausgenommen, befreit sein. Es soll sogar den Zollbeamten beider Regierungen untersagt werden, irgend eine Durchsuchung, Besichtigung oder sonstige Amtsverrichtung dort auszuüben." Für diese Strasse war also — ähnlich wie für das daranstossende Neutral-Moresnet in Art. 17 — ein s. g. Kondominat (vgl. Hefftер-Geffken Völkerrecht S. 149, v. Holtzendorf Völkerrecht S. 317, Marquardsen Handbuch des öffentlichen Rechtes I 2 S. 280) eingerichtet, und gesetzgeberische Verfügungen konnten für sie nur gemeinsam getroffen werden. Solern solche gemeinschaftlichen Gesetze oder Verordnungen nicht zu Stande kommen, bestehen die zur Zeit der gemeinsamen Occupation gültigen fort, wie das auch für Neutral-Moresnet nie zweifelhaft gewesen ist.

Unter diesen Umständen braucht nicht weiter geprüft zu werden, ob die Regierung in Aachen auch nur örtlich zuständig gewesen wäre; ob ihr also durch die Verordnung vom 30. April 1815, § 45 III l. G.-S. S. 85 mit dem „Preussischen Antheil an dem Kanton Aubel", auch der gemeinschaftliche zugewiesen worden ist, oder ob auch in diesem Punkte dieselben Grundsätze anzuwenden sind, welche für Neutral-Moresnet galten, für welches Gebiet die Aachener Regierung erst im Jahre 1841 gewisse oberaufsichtliche Verwaltungsbefugnisse überkommen hat. (Vgl. Archiv für Preussische Landeskunde V S. 339.)

Urtheil vom 22. August 1901. S. 604/01.

Preuss. Polizeigesetz vom 11. März 1850. § 6.

Eine Polizeiverordnung, welche den Gast- und Schankwirthen und den Kleinhändlern mit Spirituosen verbietet, Bier oder andere Spirituosen unter Kreditgewährung an Arbeiter in Fabriken oder auf Holzplätzen oder an Personen zu verabfolgen, welche sie für Arbeiter in Fabriken oder auf Holzplätzen entnehmen wollen, — ist ungültig.

Aus den Gründen: . . . Mag eine derartige Polizeiverordnung auch mit § 1 der Reichsgewerbe-Ordnung vereinbar sein, so überschreitet sie doch die Grenzen, welche dem polizeilichen Verordnungsrecht durch die §§ 5, 6 des Gesetzes vom 11 März 1850 und § 10 II 17 ALR. gezogen sind. Insbesondere kann sie nicht, wie es nach den Eingangsworten („um dem Ueberhandnehmen der Trunksucht zu steuern") den Anschein hat, auf § 6 f des Polizeigesetzes vom 2. März 1850 („Sorge für Leben und Gesundheit") gestützt werden. Denn, wie das Kammergericht bei Johow XXIc 47 ausgeführt hat, ist die „Sorge für Leben und Gesundheit" dem polizeilichen Verordnungsrecht nicht in schrankenloser Weise, sondern nur im Rahmen des § 10 II 17 ALR. anvertraut, d. h. nicht schon dann, wenn aus einem bestimmten Verhalten oder Handeln ein Nachtheil für Leben oder Gesundheit erwachsen könnte, sondern nur zur Abwehr „bevorstehender Gefahr", d. h. eines unmittelbar drohenden, anders nicht zu beseitigenden Ereignisses (vgl. noch OVGEntsch. Bd. 7 S. 354, Bd. 9 S. 344, Bd. 12 S. 397 u. 401, Bd. 21 S. 411 u. s. w.). Eine solche imminente Gefahr ist natürlich die Trunksucht nicht und zu ihrer Beseitigung dürfen daher polizeiliche Strafverordnungen nicht erlassen werden. Abgesehen hiervon ist nicht erkennbar, welche Gefahr aus dem blossen Verkauf von Bier oder Spirituosen an Arbeiter in Fabriken oder auf Holzplätzen — vollends aus dem Verkauf an Mitteispersonen oder aus dem kreditweisen Verkauf erwachsen könnte. Dass ein solches

Verbot einen unzulässigen Eingriff in die persönliche Freiheit enthält, hat das Kammergericht schon wiederholt, u. A. in der Entscheidung Johow 19 S. 230 (Verbot des Einbringens geistiger Getränke in Steinbrüche) dargelegt, wie auch bereits in dem Urtheil vom 15. Oktober 1888 (Johow 8 S. 150) ausgeführt ist, dass die Kreditirung von Spirituosen im Allgemeinen nicht durch Polizeiverordnungen verboten werden darf.

Urtheil vom 3. Juni 1901. S. 383/01.

Durch Polizeiverordnungen — auch Bahnpolizeiverordnungen — darf weder subsidiäre Haftbarkeit dritter Personen noch eine Strafbarkeit ohne kriminalistische Schuld festgesetzt werden.

Aus den Gründen: Die Königliche Eisenbahndirektion Posen hat eine Bekanntmachung erlassen, worin auf Grund der §§ 3, 55, 62 der Betriebsordnung vom 5. Juli 1892, bezw. der §§ 43, 45 der Bahnordnung vom selben Tage das Zurücklassen von Fuhrwerk auf den Bahnhöfen während der Nachtzeit bei Geldstrafe bis zu 100 Mark eventl. Haft verboten und in No. 5 bestimmt wird: „Für die Beobachtung vorstehender Bestimmungen sind die Eigenthümer bezw. Besitzer der Fuhrwerke und die Wagenführer verantwortlich."

Das Berufungsgericht erachtet für erwiesen, dass ohne Wissen und Willen und ohne Schuld des Angeklagten, dessen Rollwagen von unbekannten Personen am 25. Oktober 1900 Abends auf den Posener Güterbahnhof geschoben und dort die Nacht über belassen worden sei. In Uebereinstimmung mit dem Schöffengericht spricht es den Angeklagten frei, weil die allegirte Nummer 5 der Bekanntmachung sich nicht innerhalb der §§ 5, 6 des Polizeigesetzes vom 2. März 1850 halte und eine Bestrafung des schuldlosen Angeklagten unmöglich sei.

Der Revision der Staatsanwaltschaft war der Erfolg zu versagen. Das Kammergericht hat bereits (in Johow 17 S. 311) ausgeführt, dass Polizeiverordnungen die subsidiäre Haftbarkeit dritter Personen nicht aussprechen dürfen. Dies deshalb nicht, weil alle Gesetze, welche das polizeiliche Verordnungsrecht regeln, diesem nur die Festsetzung von „Strafen" zuweisen, und nur wegen „Nichtbefolgung" ihrer Gebote bezw. wegen „Zuwiderhandelns" gegen dieselben, also nur gegenüber Personen, welchen eine solche Nichtbefolgung oder Zuwiderhandlung zur Last fällt, nicht gegenüber dritten Personen, die damit nichts zu thun haben und an der Uebertretung schuldlos sind. Vgl. §§ 5, 11 Pol.Gesetz vom 11. Juni 1850, §§ 5, 11 der Ver. vom 20. September 1867, §§ 136—138, 142, 144 des Landesverwaltungsgesetzes. — Das Gleiche gilt für die Bahnpolizei. Auch hier ist nach § 62 der Betriebsordnung nur ein „Zuwiderhandeln" gegen die Bestimmung des § 53—61 unter Strafe gestellt. Strafe kann daher auf Grund des § 62 nur verhängt werden gegen Denjenigen, welcher jenen Bestimmungen „zuwidergehandelt" hat, nicht gegen Jemanden, der ihnen nicht zuwidergehandelt hat. Eine solche Vorschrift — die über die subsidiäre Haftbarkeit noch hinausgeht — fiele aus dem Rahmen des Gesetzes hinaus. Mit Recht hat die Vorinstanz sie nicht angewendet.

Urtheil vom 6. Juni 1901. S. 404/01.

Begriff der Kollekte — Einsammeln von Geschenken, nicht Verkauf im Umherziehen.[1])

Aus den Gründen: Das Wesen der Kollekte besteht in dem Einsammeln freiwilliger Gaben (RGEntsch. Bd. 21 S. 192, Johow Bd. 8 S. 234). Sie stellt, wie Suarez sagt, eine besonders gefährliche Art der Bettelei dar. Es muss sich bei ihr also von beiden Seiten um Geben und Nehmen von Geschenken handeln. Sind die rechtlichen Verhältnisse der beiden Kontrahenten die des Kaufs und Verkaufs, so kann niemals eine Kollekte angenommen werden, mag auch der Kauf von dem Käufer in der Intention abgeschlossen sein, dadurch dem Verkäufer oder einem Dritten zu helfen, mag auch der Kaufpreis den Werth der Waare beträchtlich übersteigen. Solange das Geschäft ein wirklicher Kauf ist, liegt keine Kollekte vor. Nur wenn es sich in Wahrheit nicht um einen Kauf, sondern nach der Intention der Parteien um eine Schenkung, um freiwillige Gaben handelt, wenn also der Kauf simulirt ist, — ist eine (verschleierte) Kollekte anzunehmen, wie das Kammergericht schon mehrfach, auch in dem vom Berufungsgericht angezogenen Urtheil vom 4. Februar 1901 ausgeführt hat.

[1]) Anm. Dass unter Kollekten nur Hauskollekten, nicht Teliersammlungen in Versammlungen zu verstehen sind, wird bei Johow XXII c. 93 dargelegt.

Oberlandesgericht Cöln.

Mitgetheilt vom Staatsanwaltschaftsrath Olbricht in Cöln.

Urtheil vom 6. April 1900.

§ 360 Ziff. 5 StGB. Ist es gestattet, Abbildungen von Postwerthzeichen (Briefmarken) auf Scherzpostkarten anzubringen, wenn eine Täuschung — als könne es sich um echte Postmarken handeln, — nach der ganzen Darstellung völlig ausgeschlossen ist?

Der Ansichtskartenverleger Sch. hatte Scherzpostkarten folgender Art in den Handel gebracht: Die Vorderseite war — wie bei allen Postkarten — für die Adresse bestimmt und enthielt insbesondere auch in der rechten oberen Ecke den für die Freimarke bestimmten Raum. Die Rückseite enthielt eine scherzhafte Inschrift:

Anbei 1000 Gr . . . . . üsse
10000 K . . . . üsse
Und was sonst Dein Herz begehrt,
Sei Dir auf dieser Karte verehrt.

In der linken unteren Ecke befand sich die ziemlich täuschend ähnliche Abbildung einer Fünfpfennigmarke und daneben die gedruckten Worte: „Für gefällige Rückantwort."

Das Berufungsgericht verurtheilte den Angeklagten aus § 350 Ziff. 5 StGB., weil er „ohne schriftlichen Auftrag der Behörde von Stempeln, Platten usw., welche zur Anfertigung von Postwerthzeichen dienen können, Abdrücke an einen Anderen als die Behörde verabfolgt" habe. Die zur Herstellung der Karte benutzte Platte sei, wie die mit derselben gefertigte täuschend ähnliche Nachahmung der Fünfpfennigmarke beweise, zur Anfertigung derartiger Postwerthzeichen geeignet. Unerheblich sei, dass die fragliche Scherzpostkarte angeblich auf lithographischem Wege, die Postwerthzeichen mittelst Druckwalzen hergestellt würden. Denn wesentlich sei nicht sowohl die Gleichheit der Herstellungsart, als vielmehr die Möglichkeit der Herstellung eines den Postwerthzeichen ähnlichen objektiv zur Täuschung geeigneten Erzeugnisses. Die Platte, mittelst welcher das Markenbild auf die Scherzpostkarte aufgedruckt wird, sei übrigens insbesondere auch geeignet durch Aufdruck dieses Markenbildes auf der Vorderseite der Karte eine Franko-Postkarte herzustellen. Ohne Belang sei hierbei, dass die Abdrücke sich auf einer humoristisch ausgeschmückten Postkarte, und zwar auf der Rückseite befänden; denn das Gesetz verbiete eben zur Vermeidung von Unzuträglichkeiten den Vertrieb jedweder Abdrücke von zur Anfertigung von Postwerthzeichen geeigneten Platten, ohne Rücksicht auf die Absicht des Herstellers. Die vom Angeklagten eingelegte Revision ist vom OLG. aus folgenden Gründen verworfen:

In dem angefochtenen Urtheile ist festgestellt, dass die Scherzpostkarten, welche der Angeklagte verkauft und also an andere Personen als die Behörde verabfolgt hat, mittelst einer Platte hergestellt sind, die zur Anfertigung der 5-Pfennig-Postfreimarke dienen kann, dass auch die verkauften Karten den Abdruck dieses auf die Platte übertragenen Werthzeichens allerdings nicht ohne Weiteres, aber doch an sich zu täuschender Benutzung verwendbar enthalten haben. Nach diesem Thatbestande war die Verurtheilung des Angeklagten auf Grund des § 360 No. 5 StGB. gerechtfertigt. Die Verschiedenheit in der Herstellungsweise der Postwerthzeichen und der Nachbildungen ist rechtlich unerheblich; die Anwendung dieser Strafvorschrift hat nur zur Voraussetzung, dass der Abdruck, mag er durch Druckwalzen oder auf lithographischem Wege hergestellt sein, das Bild des Postwerthzeichens darstellt und in seiner Erscheinungsform, sei es ohne Weiteres, sei es aus seiner Umrahmung ausgeschnitten, zur missbräuchlichen Verwendung als Postwerthzeichen geeignet erscheint. Dieses folgt schon daraus, dass No. 4 des § 360, an welche die No. 5 sich anschliesst, auf jede Form, die zur Anfertigung der fraglichen Werthzeichen dienlich ist, sich bezieht, aber auch aus der Fassung der No. 5, in dem das Verabfolgen von Abdrücken der in No. 4 benannten Formen an unbefugte Personen ohne jede Beziehung auf deren Herstellungsart unter Strafe gestellt ist. Wenn die gleiche Herstellungsart der Postwerthzeichen und ihrer Nachbildungen Erforderniss der Strafbarkeit wäre, könnte das Gesetz leicht umgangen und sein Zweck vereitelt werden, die unbefugte Verbreitung und die dadurch ermöglichte, gesetzwidrige Benutzung der Nachbildung zu verhindern. In der letzteren Hinsicht ist in der Begründung zum Art. IV des Gesetzes betr. die Abänderung von Bestimmungen des StGB. vom 13. Mai 1891 (Drucksachen des Reichstages 1890/91 No. 36 S. 235), auf welche auch das Berufungsgericht Bezug genommen hat, ausgeführt: „In den letzten Jahren ist es wiederholt vorgekommen, dass Postsendungen mit Nachbildungen von Freimarken der Reichspostverwaltung beklebt, bei den Postanstalten zur Einlieferung gelangt sind. Die

Digitized by Google

Nachbildungen waren in der Regel illustrirten Briefmarkenkatalogen, illustrirten Zeitschriften über Briefmarkenkunde und ähnlichen Druckerzeugnissen entnommen. Im Weiteren ist auch von auswärtigen Postverwaltungen unter ausdrücklichem Hinweis auf zahlreiche in der letzten Zeit vorgekommene Betrugsfälle hier zur Sprache gebracht worden, dass in der Nachbildung ausländischer Freimarken, wie solche in den in Deutschland erscheinenden Zeitschriften vielfach stattfinde, eine grosse Gefahr für die fremden Postverwaltungen liege. Um derartigen Unzuträglichkeiten vorzubeugen, empfiehlt es sich, die im § 360 No. 4 bezw. No. 5 enthaltenen Bestimmungen auf die Herstellung von Stempeln, Platten usw., welche zur Anfertigung inländischer oder ausländischer Post- und Telegraphenwerthzeichen dienen können, auszudehnen." — Diese Ansicht lässt klar als Absicht des Gesetzgebers erkennen, dass Abdrücke jeder Art von den zu No. 4 benannten Formen, welche eine täuschende Verwendung als Werthzeichen gestatten, der Strafbestimmung der No. 5 untersteilt sein sollen. Die angefochtene Entscheidung beruht demnach nicht auf einer rechtsirrthümlichen Auslegung des § 360 No. 5, und war die Revision als unbegründet zu verwerfen.

Urtheil vom 24. August 1900.

§ 4 des Margarinegesetzes vom 15. Juni 1897. Auslegung des Begriffs „Räume" in § 4 des genannten Gesetzes.

Aus den Gründen: Das angefochtene Urtheil stellt in thatsächlicher Hinsicht fest, dass der Angeklagte am 19. Dezember 1899 zu C. in einem und demselben Geschäftslokale Butter und Margarine verkauft hat, dass die Butter auf der Ladentheke aufbewahrt und verwogen wurde, während die Margarine in einem eisernen Schranke aufbewahrt und abgewogen wurde, dass dieser ungefähr $1^{3}/_{4}$ m hohe, 1 m breite und $^{1}/_{2}$ m tiefe Schrank, dessen Wände aus engmaschigem Drahtgeflecht bestehen, mit der unteren Seite am Fussboden und mit der hinteren Seite an der hinteren Seite des Ladenlokals befestigt war und sich nur durch eine an der Vorderseite befindliche Schiebethür öffnen liess. Auf Grund dieser thatsächlichen Feststellung hat der Vorderrichter ohne Rechtsirrthum weiter festgestellt, dass der Angeklagte, welcher unbestritten gewerbsmässig Nahrungsmittel verkauft, in demselben Raume Butter und Margarine gewerbsmässig aufbewahrt und feilgeboten und daher gegen §§ 4 und 18 des Margarinegesetzes vom 15. Juni 1897 verstossen hat. Die Ausführung der Revision, dass der Schrank einen von dem übrigen Ladenlokal getrennten Raum im Sinne des vorbezogenen Gesetzes darstelle, ist verfehlt; derselbe kann nämlich nur als ein in dem Ladenlokal befindliches und dortselbst befestigtes Behältniss angesehen werden. Dass der Gesetzgeber, indem er in Räumen, woselbst Butter oder Butterschmalz gewerbsmässig hergestellt, aufbewahrt, verpackt oder feilgeboten wird, die Herstellung, Aufbewahrung, Verpackung oder das Feilhalten von Margarine oder Kunstspeisefett verbot, die gleichzeitige Herstellung oder den gleichzeitigen Vertrieb von Butter und Margarine in demselben Geschäft nur gestatten wollte, wenn die Trennung dieser Waaren in verschiedenen betretbaren Räumen stattfindet, und die Trennung in verschiedenen in demselben Lokale befindlichen Behältnissen, mögen dieselben auch verschliessbar und an dem Fussboden oder den Wänden des Geschäftslokales befestigt sein, für nicht genügend erachtet, ergiebt zunächst der sowohl im allgemeinen Sprachgebrauche, als auch in der Gesetzessprache bekannte begriffliche Unterschied von Raum und Behältniss. Sodann lässt auch die Entstehungsgeschichte dieser Gesetzesbestimmung, als auch insbesondere Abs. 2 derselben mit Nothwendigkeit hierauf schliessen, indem nach letzterem an Orten von unter 5000 Einwohnern für den Kleinhandel das Aufbewahren von Butter und Margarine in demselben Verkaufsraume gestattet ist, aber die Aufbewahrung an besonderen Lagerstellen gefordert wird, welchem Erforderniss auch der fragliche Schrank entsprechen dürfte.

Dass aus ursprünglich einem Geschäftsraume durch Errichtung von Scheidewänden mehrere abgetrennte dem Gesetz entsprechende Räume hergestellt werden können, ist selbstverständlich. Die im Uebrigen für die Auslegung des Gesetzes nicht massgebende allgemeine Verfügung der Preuss. Minister der geistlichen Angelegenheiten, der Landwirthschaft, des Innern und für Handel und Gewerbe vom 24. März 1898 beschäftigt sich nur mit der Frage, wie der Eingang und die Verbindung dieser abgetrennten Räume beschaffen sein darf, und aus welchem Material die Scheidewände hergestellt sein dürfen. Dieselbe steht sonach garnicht in Widerspruch mit der in dem angefochtenen Urtheile vertretenen Gesetzesauslegung, hat aber auch keine gesetzliche Bedeutung, so dass die Revision sich auf eine Verletzung dieser Verfügung überhaupt nicht stützen kann. Der auf die Verletzung des § 4 und 18 des Reichsgesetzes vom 15. Juni 1897 und der Ministerialverordnung vom 24. März 1898 gestützte Angriff der Revision ist daher verfehlt.

Digitized by Google

In gleicher Weise ist die behauptete Verletzung des § 59 des Deutschen StGB. unbegründet. Dieser schützt nicht die Unkenntniss des Thäters über das Verbotensein seiner Handlung, sondern nur einen Irrthum über Thatsachen. Für die Strafbarkeit des Angeklagten ist es daher ohne Bedeutung, ob derselbe auf Grund der Versicherung eines Agenten der Margarinefabrik M. oder in Folge unrichtiger Auslegung der vorbezogenen Ministerialverfügung in dem Glauben war, dass durch die Aufbewahrung der Margarine in dem Schranke dem Gesetze genügt werde. Dass aber der Angeklagte über die Beschaffenheit des Schrankes selbst in Unkenntniss war, ist ausgeschlossen, wird auch nicht behauptet.

Oberlandesgericht Breslau.

Mitgetheilt von Herrn Oberlandesgerichtsrath Dr. Ackermann in Breslau.

Urth. vom 21. Januar 1901.

Die Bezeichnung Gerichtlich vereideter Auktionator ist ein Titel im Sinne des § 360 Z. 8 RGO.[1])

Das Berufungsgericht hat thatsächlich festgestellt, dass der Angeklagte, welcher das Gewerbe eines Auktionators betreibt, an dem von ihm bewohnten Hause sein Namensschild mit der Aufschrift „gerichtlich vereideter Auktionator" angebracht und in seinen Versteigerungsanzeigen in der Zeitung sich als „gerichtlich vereideter Auktionator" bezeichnet hat. Das Berufungsgericht hat hierin den Thatbestand einer strafbaren Handlung nicht erblickt und demgemäss auf Freisprechung erkannt, weil die Bezeichnung als gerichtlich vereideter Auktionator nicht die Annahme eines Titels im Sinne des § 360 No. 8 StGB. sei. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft ist das Urtheil der Berufungsinstanz aufgehoben worden, weil die Tragweite des § 360 No. 8 StGB. in dem angefochtenen Urtheile verkannt ist. Als Titel im Sinne dieser Strafbestimmung ist nicht nur eine mit Rang- oder ähnlicher Ehrenstellung verbundene Benennung, sondern auch jede auf eine amtliche Stellung hinweisende Benennung anzusehen, wobei als amtliche Stellungen nicht nur diejenigen in Betracht kommen, welche dem Inhaber die Eigenschaft eines Beamten verleihen, sondern auch schon diejenigen, welche gewissen Handlungen ihres nichtbeamteten Inhabers irgend welche öffentlichrechtliche Autorität verleihen. Dieses trifft im vorliegenden Falle zu, denn nach § 36 der GO. sind die verfassungsmässig dazu befugten Staats- und Kommunalbehörden oder Korporationen berechtigt, Personen, welche das Gewerbe der Auktionatoren betreiben, auf die Beobachtung der bestehenden Vorschriften zu beeidigen und öffentlich anzustellen, und sind nur auf die derartig angestellten Personen diejenigen Bestimmungen der Gesetze zu beziehen, welchen den Handlungen der genannten Gewerbetreibenden eine besondere Glaubwürdigkeit beilegen oder an diese Handlungen besondere rechtliche Wirkungen knüpfen. Die von dem Angeklagten angenommene Bezeichnung als gerichtlich beeideter Auktionator ist geeignet, den Glauben zu erwecken, dass der Angeklagte ein nach Massgabe des § 36 der Gewerbeordnung öffentlich angestellter Auktionator sei, weist also auf eine amtliche Stellung in dem oben entwickelten weiteren Sinne hin und fällt daher unter den Begriff des Titels im Sinne der No. 8 § 360 StGB.

Zum Zwecke der Feststellung, ob Angeklagter diesen Titel unbefugt angenommen hat, ist die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen worden

Oberlandesgericht Rostock.

Mitgetheilt von Senatspräsident Dr. Altvater in Rostock.

Urth. vom 2. März 1901.

Zum Art. 3 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 20. Dezember 1899 betreffend einige Aenderungen von Bestimmungen über das Postwesen.

Die Angeklagten haben nach den Feststellungen des Berufungsgerichts am Sonntage, 9. September 1900, in Ausführung eines ihnen von dem Vertrauensmann der sozialdemokratischen Partei in der Stadt N und des Verlegers ertheilten Auftrages eine Anzahl von Exemplaren der in Rostock dreimal wöchentlich erscheinenden Meckl. Volkszeitung, einer politischen Zeitung, welche dem gedachten Vertrauensmanne von Rostock aus zum Zwecke der Verbreitung übersandt waren, nach dem eine Stunde von N. belegenen, mit einer Postanstalt versehenen Dorfe Gr. L. getragen und dort auftragsmässig während der Postbestellzeit von 7 — 9½ Uhr Vor-

[1]) Vgl. Goltd. 33 S. 447; 39 S. 173, 174; 40 S. 458; 44 S. 169, 170; 48 S. 314, 318.
K.

mittags von Haus zu Haus an die Bewohner, sämmtlich Nicht-Abonnenten, vertheilt. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts haben die Angeklagten sich hierdurch einer Sonntagsentheiligung, Uebertretung des § 366 No. 1 StGB. und der meckl. Verordnung vom 3. Februar 1899, schuldig gemacht; das letztere Gesetz hat u. A. das Herumtragen, Anbieten und Vertheilen von Druckschriften, auch wenn es nicht gewerbsmässig geschieht, für die ganze Dauer der Sonn- und Festtage verboten und unter Strafe gestellt.

Diese Auffassung des Berufungsgerichts beruht auf unrichtiger Auslegung des Art. 3 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 20. Dezember 1899.

Der § 1 des Reichspostgesetzes vom 28. Oktober 1871 monopolisirt in Abs. 1 unter No. 2 nur die Beförderung aller Zeitungen politischen Inhalts, welche öfter als einmal wöchentlich erscheinen, von Orten mit einer Postanstalt nach anderen Orten mit einer Postanstalt und giebt die Beförderung in Bezirke der einzelnen Postorte frei. Hieraus und aus dem Begriffe der „Beförderung", welche einen Absender und einen von diesem bestimmten Empfänger voraussetzt und den Inbegriff aller Handlungen, die dazu dienen, die Sendung vom Absender an den Empfänger gelangen zu lassen, umfasst (RG. in Strafsachen 18, 48; 25, 26; 27, 257; 29, 268), folgt, dass Derjenige, welcher als Empfänger eine Mehrzahl politischer Zeitungen von einem auswärtigen Verleger als Absender durch die Post bezieht, durch das Postgesetz nicht behindert wird, seinerseits am Empfangsorte die bezogenen Zeitungen von sich aus an andere, in demselben Orte wohnende Personen weiter zu befördern. Es handelt sich dabei nicht um zwei Ausführungsakte einer und derselben Beförderung, sondern um zwei selbstständige Beförderungen mit verschiedenen Absendern und Empfängern, von denen bei der ersten dem Reichspostgesetz genügt ist, während die zweite nicht unter dieses fällt. Zweifelhaft war vor Erlass des Gesetzes vom 20. Dezember 1899 die Sache dann, wenn derjenige, welchem vom Verleger die Zeitungen durch die Post übersandt waren, thatsächlich nur Mittelsperson zwischen dem Verleger und den einzelnen Beziehern der Zeitung war, wenn es sich also um den Verkehr zwischen Besteller und Verleger mit Hülfe einer Mittelsperson handelt. Dann lag nur eine in zwei Ausführungsakte zerfallende Beförderung vor, und es hing die Frage, ob hierdurch gegen den § 1 des Reichspostgesetzes verstossen sei, davon ab, ob die Mittelsperson als expresser Bote des Verlegers im Sinne des § 2 des Reichspostgesetzes aufgefasst werden konnte. Dies ist in einem Spezialfalle von der Oberpostdirektion in Schwerin verneint worden. Ein von ihr aus Anlass eines solchen Falles in die Wege geleiteles Strafverfahren veranlasste die Abgeordneten Albrecht und Gen., im Reichstage bei der zweiten Lesung des Gesetzentwurfes, welcher zu dem Gesetze vom 20. Dezember 1899 geführt hat (Sitzung vom 16. November), folgenden Antrag einzubringen:

> „Abgesehen von den bezeichneten Anstalten ist die gewerbsmässige oder nicht gewerbsmässige Beförderung von unverschlossenen politischen Zeitungen innerhalb der Gemeindegrenzen eines Ortes, insbesondere auch wenn sie durch die Post dorthin befördert wurden, Jedermann gestattet. Die Landesgesetze betr. die äussere Heilighaltung der Sonn- und Feiertage oder betr. die Verkehrsordnung finden keine Anwendung."

Der erste Satz dieses Antrages wurde angenommen, während der zweite Satz, welcher ausgesprochenermassen auf Beseitigung der meckl. V. vom 3. Februar 1899 abzielte, als zu weitgehend abgelehnt wurde. In der dritten Lesung wurde dann der Antrag in der Fassung des jetzigen Absatzes des Art. 3 angenommen (Sitzung vom 21. November 1899). Vgl. die stenograph. Berichte der I. Session pro 1898/1899, Band 4, S. 2838 — 2845, 2930 — 2936.

Aus dieser Entstehungsgeschichte, den betreffenden Verhandlungen, insbesondere auch aus der in dritter Lesung erfolgten Einfügung der Worte „oder durch Expressboten" hinter den Worten „durch die Post", endlich aus der Thatsache, dass eine im Entwurf enthaltene Beschränkung der durch § 2 des Reichspostgesetzes vom 28. Oktober 1871 geregelten Expressbotenbeförderung (nach welcher u. A. ein Wechsel in der Person des Boten in Zukunft unstatthaft sein sollte) abgelehnt ist, geht klar hervor, dass die Beförderung von unverschlossenen politischen Zeitungen von Ort zu Ort durch Expressboten oder theilweise durch die Post und theilweise durch einen oder mehrere wechselnde Expressboten, ihre Beförderung innerhalb der Gemeindegrenzen eines Ortes aber Jedermann unbeschränkt freigegeben sein sollte, und zwar letztere auch an Sonn- und Festtagen im gleichen Umfange, in welchem der Post die Beförderung zusteht. Die Worte „innerhalb der Gemeindegrenzen eines Ortes" stehen also im Gegensatz zur Beförderung von Ort zu Ort und in engem Zusammenhange mit dem Worte „Jedermann" und wollen besagen, dass, während die Beförderung von einem Orte mit einer Postanstalt nach einem anderen Orte mit einer Postanstalt

Digitized by Google

nur durch die Post oder durch expresse Boten geschehen darf, innerhalb der Gemeindegrenzen eines Ortes die Beförderung Jedermann zusteht, auch wenn sich diese nur als Schlussglied einer vorhergegangenen Beförderung nach diesem Orte hin oder einer Kette mehrerer Beförderungen darstellt.

Die Beförderung von N.. einem Orte mit einer Postanstalt, nach Gr. L., ebenfalls einem Orte mit einer Postanstalt, verstiess nicht gegen das Gesetz; die Angeklagten fungirten dabei als Expressboten ihres Auftraggebers als Absenders und sind durch § 2 des Reichspostgesetzes vom 28. Oktober 1871 gedeckt. Dass die einzelnen Zeitungen nicht adressirt, die einzelnen Personen, an welche bestellt werden sollte, den Angeklagten nicht namhaft gemacht worden waren, ändert an ihrer Stellung als expresser Boten nichts. Die Mecki. V. vom 3. Februar 1899 aber findet auf diese Thätigkeit der Angeklagten keine Anwendung, weil sie offenbar eine der postalischen Beförderung reichsgesetzlich gleichgestellte Beförderung nicht hat verbieten können und wollen, wie sie denn auch keineswegs den Transport, das Tragen, sondern das Herumtragen untersagt und unter Strafe gestellt hat. Die weitere, sich hieran anschliessende, in Gr. L. entwickelte Thätigkeit wird gedeckt durch Art. 3 Abs. 3 des Gesetzes vom 20. Dezember 1899.

---

b) **Vereinspolizei.**

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheile vom 27. Juni und 19. September 1901 und vom 14. April 1902. S. 476 u. 674/01, S. 239/02.
(vgl. OVGEntsch. Bd. 38 S. 417 u. Archiv 47 S. 471).
Preuss. Vereinsgesetz vom 11. März 1850 § 1.

1 In dem gemeinsamen Einüben oder Singen politischer Lieder in Versammlungen ist der Thatbestand des § 1 des Vereinsgesetzes (Erörtern oder Berathen öffentlicher Angelegenheiten) nicht zu finden. Diesem Thatbestand genügt auch nicht der Zweck einer Versammlung, die Zusammengehörigkeit einer politischen Partei zu stärken und das Interesse an ihr wachzurufen. Wohl kann in beidem ein „Einwirken auf öffentliche Angelegenheiten" im Sinne des § 2 des Vereinsgesetzes erblickt werden.

Urtheil vom 15. August 1901. S. 602/01.

2. Blosse humoristische, koupletartige, theatralische, bildliche Darstellungen fallen auch dann nicht unter das Vereinsgesetz, wenn sie vor Versammlungen geschehen und in ihnen an sich ein Erörtern öffentlicher Angelegenheiten gefunden werden könnte.

Aus den Gründen: Zu 1. Aus verschiedenen Umständen, insbesondere aus dem Inhalt und der Melodie der zu singenden Lieder schliesst das Berufungsgericht, der Zweck der Versammlung wäre nicht ausschliesslich der gewesen, die Geselligkeit zu pflegen, sondern zugleich der, „durch die Anwesenheit überwiegend dänisch Gesinnter aus Hadersleben, durch Austausch ihrer Meinungen unter Absingen dänischer Lieder die Zusammengehörigkeit der dänisch Gesinnten zu stärken und das Interesse für Dänemark wachzuhalten". Damit hätte die Versammlung „bezweckt, öffentliche Angelegenheiten zu erörtern". Mit Recht greift die Revision letztere Schlussfolgerung als rechtsirrig an. Wie das Kammergericht bereits in mehrfachen Entscheidungen und das Ober-Verwaltungsgericht in Entsch. Bd. 23 S. 399, Bd. 38 S. 417 (Goltd. Arch. 47 S. 471) dargelegt haben, ist unter „erörtern" in § 1 des Vereinsgesetzes zu verstehen: „eine Sache — und zwar eine bestimmte Sache — nach ihrem Grunde und Wesen untersuchen, auseinandersetzen, auseinanderlegen." In dem gemeinschaftlichen Singen politischer Lieder kann ein „Erörtern" nicht gefunden werden, auch dann nicht, wenn ihre Tendenz die Verherrlichung gewisser politischer Ideale ist. Und wenn Versammlungen die Zusammengehörigkeit politischer Parteien stärken und das Interesse an ihnen wachrufen sollen, so mag darin eine „Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten" erblickt und, wenn es Aufgabe und Thätigkeit eines Vereins ausmacht, der Thatbestand des § 2 des Vereinsgesetzes gefunden werden, des § 1 des Gesetzes wird davon nicht berührt.

Zu 2. In dem Lokal des Angeklagten zu R. feierte die . . . Partei am 11. November 1900 ihren Sieg bei der Reichstagswahl mit Konzert und Tanz, Gesangsvorträgen, lebenden Bildern und einer Ansprache des Abgeordneten P. Von letzterer erkennt der Vorderrichter an, dass sie „jeder politischen Tendenz entbehrt" habe. Die übrigen Darbietungen, insbesondere ein Kouplet, vielleicht noch ein oder der

andere Gesangsvortrag und die lebenden Bilder hätten sich „auf die Wahl zum Reichstage — eine öffentliche Angelegenheit — bezogen" und diese zum „Gegenstand" gehabt, ein humoristisches Gedicht hätte den Kleinbahnbau und die dafür entwickelte Thätigkeit des früheren Landraths behandelt, ein anderes den Ausdruck „Ordnungsbrei" enthalten. In diesem Sachverhalt findet das Berufungsgericht den Thatbestand des § 1 des Vereinsgesetzes mit Unrecht. Unter das Vereinsgesetz fallen nicht allgemeine ästhetische oder künstlerische Darbietungen, oder öffentliche Lustbarkeiten, auch dann nicht, wenn die Gegenstände ihrer Darstellungen öffentliche Angelegenheiten sind. Es erfordert vielmehr Versammlungen, in welchen öffentliche Angelegenheiten erörtert oder berathen, d. h. ihrem Grunde und Wesen nach untersucht, auseinandergesetzt, auseinandergelegt werden sollen (vgl. Groschuff, Preuss. Strafgesetze S. 43 Anm. 3). Blosse humoristische koupletartige Behandlungen, theatralische oder bildliche Darstellungen öffentlicher Gegenstände, also Darbietungen, welche nicht den Zweck der Belehrung, Erörterung, Berathung, sondern den der Erheiterung oder des künstlerischen Genusses verfolgen, fallen nicht unter § 1 der Verordnung vom 11. März 1850. Unter diesen Umständen konnte es dahingestellt bleiben, ob der weitere Revisionsgrund, dass Verjährung eingetreten, durchgreift oder nicht.

Urtheil vom 24. Oktober 1901. S. 790/01.

Preussisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850. § 8.

Unter Vereinen, welche bezwecken, politische Gegenstände in Versammlungen zu erörtern, versteht § 8 des Vereinsgesetzes nicht alle Vereine, welche unter § 2 fallen, sondern nur die, welche auf den Staat, seine Gesetzgebung, seine Institutionen oder internationalen Beziehungen einwirken wollen.

Aus den Gründen: Die Ausdrücke „öffentliche Angelegenheiten" in § 2 und „politische Gegenstände" in § 8 des Vereinsgesetzes bezeichnen nicht dasselbe. Der letztere Begriff ist der engere. § 8 des Vereinsgesetzes wollte damit die „politischen Klubs" treffen oder, wie es im Bericht der Kommission der II. Kammer, welche diesen Paragraphen eingeschoben hat, heisst: „Vereine, welche sich die Aufgabe stellen, staatliche oder politische Angelegenheiten zu erörtern und auf solche einzuwirken", welche die Centralpunkte der Bewegung bilden . . . ., weil die Einwirkungen, die sie auf politische Angelegenheiten bezwecken, meistens und zuletzt immer durch Massendemonstrationen und durch Terrorismus ausgeübt werden" (Verhandlungen der II. Kammer 1850 V S. 2772 und — Berichterstatter — S. 2791).

Mit „politischen Gegenständen" sind daher solche öffentlichen Angelegenheiten gemeint, welche den Staat, seine Gesetzgebung, seine Institutionen, seine internationalen Beziehungen betreffen, und zwar nicht, um sie zu erklären, auseinanderzusetzen, über sie zu belehren, sondern um darauf einzuwirken, sie fortzubilden oder abzuändern. Die geltende Gesetzgebung den Hörern auseinanderzusetzen, zur Kenntniss und zum Verständniss zu bringen, nennt man schon im gewöhnlichen Leben nicht eine politische Erörterung, sondern eine juristische oder wissenschaftliche, und Vereine, die sich solches zum Zweck setzen, heissen juristische, nationalökonomische, historische oder schlechthin wissenschaftliche, nicht politische. Zu politischen werden sie erst, wenn sie ihre Interessen dadurch fördern wollen, „dass sie die Klinke der Gesetzgebung in Bewegung setzen" (Groschuff Preuss. Strafgesetze S. 58 Anm. 3 i. f.) oder, wie das Reichsgericht Entsch. XXII 339 sagt, „dass der Verband oder Verein bezweckt d. h. beabsichtigt, die Hülfe des Staates in Gesetzgebung oder Verwaltung . . . in Anspruch zu nehmen und hierüber in seinen Versammlungen zu berathen." Denn bei § 8 Vereinsgesetz handelt es sich „ausschliesslich darum, ob der fragliche Gegenstand als solcher unmittelbar den Staat, seine Gesetzgebung oder Verwaltung berührt, seine Organe und Funktionen in Bewegung setzt und solcher Art als ein „„politischer"" bezeichnet werden darf" (ibidem S. 340). — Die Statuten des hier interessirenden Glasarbeitervereines lassen nun irgendwelche politische Tendenz nicht erkennen. Was die vom Vorderrichter eingehend behandelten sechs Vereinsversammlungen und die darin gepflogenen Erörterungen anlangt, so könnte höchstens in Betracht kommen, dass bei zwei Vorträgen über das Invaliditäts- bezw. Krankenkassengesetz die Redner auf einen bezw. auf zwei Mängel dieser Gesetze aufmerksam gemacht haben, Mängel, die nach ihrer Ansicht besser duach anderweite Bestimmungen ersetzt worden wären. Eine solche Kritik hält sich jedoch durchaus in den Grenzen eines belehrenden — juristischen oder gewerblichen — Vortrags, wenngleich sie allerdings auch Ausgangspunkt und Theil eines politischen Vortrages sein könnte. Ob das eine oder das andere der Fall ist, richtet sich nach dem Gesammtcharakter des Vortrags, — und dass dieser ein wissenschaftlicher, kein politischer gewesen ist, erhellt aus dem sonst vom Vorderrichter

Digitized by Google

Erwähnten. Die gelegentliche Bemerkung eines dritten Redners „über die Stellungnahme zur Sonntagsruhe und dass sie deshalb bei der Regierung vorstellig werden wollten" ist zu farblos, als dass sie als „politische" angesprochen werden könnte; es ist nicht einmal klar, ob sie öffentliche, nicht bloss die privaten Interessen der Mitglieder an der Sonntagsruhe im Auge hat. Sollte aber auch wirklich in den Versammlungen hin und wieder eine Aeusserung gefallen sein, welche als politische erachtet werden müsste, so folgte daraus doch nicht, dass der Verein als solcher bezweckt, politische Gegenstände in Versammlungen zu erörteren — und nur darauf kommt es an.

---

c) Gewerbepolizei.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 25. Oktober 1901.
Reichs-Gewerbeordnung §§ 33, 147; Preuss. Gewerbesteuergesetz vom 24. Juni 1891. §§ 52, 59, 70.

Ist wegen unkonzessionirten, nicht versteuerten Kleinhandels mit geistigen Getränken rechtskräftige Verurtheilung eingetreten, so darf für denselben Zeitraum nicht nochmals wegen unkonzessionirtem, nicht versteuerten Betriebes der Schankwirthschaft gestraft werden.

Aus den Gründen: Die Preussische Betriebssteuer (§ 59 ff. des Ges. v. 24. Juni 1891) wird nicht, wie die Revision meint, für Gastwirthschaft, Schankwirthschaft, Kleinhandel mit Branntwein oder Spirituosen getrennt veranlagt und erhoben, sondern sie wird für dieselbe Betriebsstätte nur einheitlich und nur einmal entrichtet. Dabei ist unerheblich, ob in dieser Betriebsstätte Gastwirthschaft oder Schankwirthschaft oder Kleinhandel mit Branntwein oder alles dreies zusammen betrieben wird. Unerheblich auch, ob die Mehrheit der Betriebsformen von vornhereln bestand oder sich erst im Laufe des Steuerjahres entwickelt hat. Auch im letzteren Falle findet keine Aenderung des Steuersatzes statt. Vgl. §§ 59, 60 Ges. vom 24. 6. 91, §§ 1, 2 Ausf.Anw. vom 5. 3. 94, Fulsting Anm. 5 zu § 59 u. Anm. 2 zu § 60. Hieraus folgt, dass, wenn einmal Bestrafung wegen Hinterziehung der jährlichen Betriebssteuer aus § 70 l. c stattgefunden hat, eine zweite Bestrafung aus § 70 hinsichtlich derselben Betriebsstätte und desselben Zeitraumes nicht mehr möglich ist. Dies wäre sogar dann der Fall, wenn wenigstens die Berechnung der Betriebssteuer nach den verschiedenen Betriebsformen getrennt erfolgte. Aber selbst die Berechnung vollzieht sich nicht so, sondern wiederum einheitlich nach dem gesammten Gewerbebetriebe, auch dem nichtbetriebssteuerpflichtigen. Eine zweite Bestrafung aus dem Preussischen Gewerbesteuergesetz ist somit ausgeschlossen. Das Gleiche gilt für das Vergehen gegen die Gewerbeordnung, also die Verletzung der Konzessionspflicht. Wenn Gast- oder Schankwirthschaft mit Kleinhandel in Spirituosen zusammen betrieben werden, so bedarf es — Rescr. des Min. des Innern vom 25 Mai 1885, OVGericht-Entsch. vom 28. Juni 1876, Min.-Bl. d. i. Verw. 1885 S. 248 — nur einer Konzession, der für die Schankwirthschaft, der Kleinhandel mit Spirituosen gilt als ihr selbstverständliches Zubehör. Hätte Angeklagter also wirklich während der fraglichen Zeit nicht blos Kleinhandel mit Spirituosen, sondern auch Schankwirthschaft in seinem Lokale betrieben, so würden diese sämmtlichen Gewerbshandlungen gegen dasselbe Gebot — eine Konzession für Schankwirthschaft nachzusuchen — verstossen haben und nur gegen dieses Gebot. Die gesammte verbotene Handlungsweise — mag sie sich als Kleinhandel oder als Schankwirthschaft darstellen — wäre strafrechtlich im Sinne der Gewerbeordnung ein einheitliches Delikt Die Anklage hätte sie ohne Weiteres in allen ihren Akten umfasst; diese hätten beim Urtheil sämmtlich berücksichtigt werden können und — wenn sie aufgedeckt worden wären — auch berücksichtigt werden müssen; deshalb sind sie aber auch sämmtlich durch das ergangene Urtheil konsumirt.

---

a) Urtheil vom 27. Juni 1901. S. 509/01.
Reichs-Gewerbeordnung §§ 41a, 105a ff., 105i, 139e ff.

Die Vorschriften der RGewO. über Ladenschluss (§ 139e ff.) und über Sonntagsruhe (§ 41a, § 105a ff.) beziehen sich nicht auf Speisewirthschaften. Unter „offenen Verkaufsstellen" in § 41a, § 139e sind Geschäfte verstanden, in welchen Waaren verkauft werden zum Mitnehmen, nicht zum Genuss auf der Stelle.

Aus den Gründen: Nach den Motiven — Drucksachen des Reichstages 1988/9 S. 1245 und 2481 — bezeichnet „offene Verkaufsstelle in § 139e RGO.

dasselbe, was § 41a RGO. unter diesem Ausdruck versteht. „Es gehören nicht nur die Geschäfte der firmenberechtigen Kaufleute, sondern auch die der Minderkaufleute im Sinne des § 5 (soll heissen § 4) des Handelsgesetzbuchs vom 10. Mai 1897 dazu; nicht dazu gehören die Gast- und Schankwirthschaften" (S. 2481). Nun ist zwar richtig, dass § 33 der RGO. unter „Gastwirthschaften" die einfachen Speisewirthschaften (ohne Beherbergung) nicht versteht, diese also nicht konzessionspflichtig sind. Abgesehen von jenem Paragraphen aber umfasst der Ausdruck „Gastwirthschaft" sprachlich zweifellos auch die blosse Speisewirthschaft; keinenfalls kann letztere als „Laden" oder „offenes Ladenlokal" angesprochen werden. Der Ausdruck „offene Verkaufsstelle" in § 139e ff RGO. will nun nichts anderes als „offener Laden" oder „offenes Ladenlokal" besagen. Dies geht aus den Motiven wie aus dem Gesetze selbst mit Deutlichkeit hervor. Die Motive sprechen überall von „Ladenzeit", „Ladengehülfen", „Ladenpersonal", „Ladengeschäften", – das Gesetz (§ 139e) von „Ladenschluss", „Laden" und „Kunden". Bei einer Wirthschaft, auch einer blossen Speisewirthschaft, spricht man nicht von „Laden" und „Kunden", nicht von „Ladengehülfen", „Ladenpersonal", „Ladenschluss", „Ladenzeit" etc. Die Motive (S. 2480) zählen ferner als „offene Verkaufsstellen" wohl die Geschäfte mit frischen Nahrungsmitteln, mit Kolonial- und Materialwaaren auf, — nicht aber die Speisewirthschaften. Unter Ladengeschäften oder offenen Verkaufsstellen können somit nur Geschäfte verstanden werden, in welchen Waaren zum Mitnehmen verkauft werden, nicht zum Genuss auf der Stelle. Mit Recht weist endlich der Vorderrichter darauf hin, dass der 9 Uhr Ladenschluss und die Schlusszeit bis 5 Uhr Morgens auf Speisewirthschaften nicht passen würden, weil bei ihnen der Verkehr in den Morgenstunden von 5—10 Uhr völlig ruht, in den Nachtstunden von 9—12 Uhr dagegen im besten Gange zu sein pflegt. Abschnitt 6 des 7 Titels der RGO. bezieht sich daher nicht auf Speisewirthschaften, und die Freisprechung ist zu Recht geschehen.

b) Urtheil vom 3. Oktober 1901. S. 703/01

legt dar, dass mit „offenen Verkaufsstellen" in § 41a und § 139e (Tit. VII Abschn. VI) der GewO. nur Verkaufsstellen des Detailhandels, die dem Publikum offen stehen, nicht Verkaufslokale des Grosshandels, zu denen nur Händler Zutritt haben, gemeint sind.

Urtheil vom 24. Juni 1901. S. 508/01.

Ober-Präsidialverordnung für Schleswig-Holstein vom 22. August 1900 Die Sonntagsheiligung betreffend[1]), Reichs-GewO. § 105d.

Sonntagsbetrieb der Molkereien.

Nach § 6 der citirten Ober-Präsidialverordnung findet

„Soweit die Beschäftigung gewerblicher Arbeiter auf Grund der Gewerbeordnung an Sonn- und Festtagen gestattet ist, ... das Verbot des § 1 . . . . auf den Betrieb von . . . . Bergwerken, Salinen . . . . Fabriken und Werkstätten . . . . keine Anwendung"

Molkereien gehören zu den Fabriken und Werkstätten. Für ihren Sonntagsbetrieb sind durch § 105d Reichs-GewO., Bekanntmachung v. 5. Februar 1895 G. 7 (RGBl. S. 12) / v. 26. Juni 1896 (RGBl. S. 177) und vom 16. Oktober 1897 (RGBl. S. 773) besondere Vorschriften erlassen, die nach den verschiedenen Arten von Molkereien verschieden sind Soweit diese Vorschriften den Betrieb gestatten, soweit findet nach § 6 das Verbot des § 1 und die Strafbestimmung des § 17 keine Anwendung. Zum „Betrieb" der Molkereien gehört — im Sinne der Bekanntmachungen vom 5. Februar 1895, 26. Juni 1896, 16. Okt. 1897 so gut wie im Sinne des § 105b ReichsGewO. — nicht bloss der Betrieb in der Molkerei, sondern auch die von ihr bewirkte Anfuhr der Rohstoffe, die von ihr bewirkte Abfuhr bestellter Fabrikate. Bei der Novelle vom 6. August 1896 sind die Worte „Im Betriebe von . . . ." in § 105b ReichsGewO. gerade deshalb gewählt worden, damit „das Verbot der Beschäftigung von Arbeitern an Sonn- und Festtagen nicht nur räumlich für den Ort, in welchem sich der betreffende Gewerbebetrieb regelmässig abzuspielen pflegt, sondern für jede zu dem Gewerbebetrieb gehörige Thätigkeit gelten soll." (Aehnlich Reichsgericht Strafs. Entsch. X 435, Johow XIV 389, Goltdammer Archiv 46 S. 353.) Dieselbe Bedeutung muss dem Wort „Betrieb" in § 105d ReichsGewO. und den dazu ergangenen Bekanntmachungen des Bundesraths beigelegt werden, sofern letztere nicht ausdrücklich eine Abweichung

[1]) Anm. Aehnlich die übrigen diesen Gegenstand behandelnden preussischen Ober-Präsidialverordnungen.

statuiren. Der Vorderrichter wird daher zu prüfen haben, zu welcher der in den Bekanntmachungen genannten Arten von Molkereien die Centralmolkerei in Lüneburg gehört und ob danach ihr Betrieb zu der fraglichen Zeit gestattet war. Wird letztere Frage bejaht, so hat Freisprechung einzutreten. Wird sie verneint, so ist weiter zu prüfen, ob die Art des Milchtransports „mit störendem Geräusch oder Aufsehen verbunden war" (§ 1 f der Ober-Präsidialverordnung). Diese Feststellung ist nothwendig, weil die bei § 1 f angeführten Beispiele eben nur Beispiele sind, d. h. nur dann unter § 1 f fallen, wenn sie seinen allgemeinen begrifflichen Erfordernissen entsprechen.

Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Mitgetheilt von Landrichter Birkenbihl in Frankfurt a. M.

Urtheil vom 31. Juli 1901.

Reichs-GewO. §§ 150 No. 4, 120 Abs. 3; Preuss. AG. z. GVG. § 50.

Das OLG. ist aus folgenden Erwägungen für die Entscheidung über die Revision zuständig: Der § 150 No. 4 Reichs-GewO. enthält eine reichsgesetzliche Strafbestimmung, welche ihren Charakter als solche nicht dadurch verliert, dass sie durch eine statutarische Bestimmung eines Gemeindeverbandes ergänzt wird. Der Entscheidung des Kammergerichts vom 12. Juni 1893 (Goltd. Arch. Bd. 41 S. 167), welche für den gleichen Fall auf Grund des § 50[2] des Preuss. AG. z. GVG. die Zuständigkeit des Kammergerichts ausspricht, ist nicht beizutreten. Denn der vorliegende Fall unterscheidet sich wesentlich von dem Fall des sogen. Blankettgesetzes (z. B. des § 366 No. 10 StGB.). Dort ist innerhalb eines reichsgesetzlichen Strafmasses landesgesetzlichen Anordnungen eine gewisse Selbständigkeit, die strafrechtliche Materie zu ordnen, gegeben, die Zuständigkeit des Kammergerichts unterliegt deshalb für solche Fälle weniger Bedenken. Im Gegensatz hierzu setzt der § 120 Abs. 3 Reichs-GewO., auf welchen § 150 No. 4 a. a. O. Bezug nimmt, dem zu erlassenden Ortsstatut inhaltlich bestimmte Grenzen, innerhalb deren die durch das Ortsstatut zu treffenden Bestimmungen sich zu bewegen haben, sodass dasselbe im Wesentlichen eine Ausgestaltung reichsgesetzlicher Vorschriften ist. Eine nach Landesrecht strafbare Handlung liegt daher nicht vor.

Urtheil vom 21. August 1901.

Reichs-GewO. § 139e.

Der Angeklagte ist Barbier und handelt nebenbei mit Toiletteartikeln und Cigarren. Er hat zur Ausübung seines Barbiergewerbes und Handels nur ein Lokal. Nach der Feststellung des Vorderrichters hat er am 9. 3. 01 Abends nach 9 Uhr in seinem Lokal noch sein Barbiergewerbe ausgeübt. Zu dieser Zeit hatte er aber, um seine Verkaufsstelle dem geschäftlichen Verkehr zu entziehen, die bezeichneten Waaren zum Theil — Toiletteartikel — in dem sie enthaltenden Schrank verschlossen, zum Theil — die Cigarren — mit einem Tuch verhängt; auch sind Verkäufe zu dieser Zeit nicht vorgekommen. Durch diesen Thatbestand wird der § 139e Reichs-GewO. nicht verletzt. Zwar ist das Lokal, in dem der Angeklagte das Barbiergewerbe betreibt, wegen des gleichzeitig bei Tage darin ausgeübten Handels auch eine „offene Verkaufsstelle". Das Gesetz verlangt aber nicht, dass diese Verkaufsstelle nach 9 Uhr Abends schlechthin geschlossen sei; sie muss nur „für den geschäftlichen Verkehr" geschlossen sein. Daraus ergiebt sich, dass sie für einen anderen Verkehr, insbesondere für den Betrieb eines Handwerks, bei dem ein Verkauf nicht stattfindet, geöffnet bleiben kann. Allerdings genügt nicht, dass ein geschäftlicher Verkehr in dem Lokal thatsächlich nicht stattfindet; das Gesetz verlangt mehr. Indem es das Erforderniss aufstellt, dass die Verkaufsstelle für den geschäftlichen Verkehr „geschlossen" sei, will es zum Ausdruck bringen, dass nach Aussen hin erkennbar gemacht werden soll, es finde ein geschäftlicher Verkehr nicht statt. Ob eine Verkaufsstelle als „geschlossen" ausreichend gekennzeichnet ist, bleibt im Einzellalle zu untersuchen. Der Vorderrichter verneint die Frage, ob die Verkaufsstelle geschlossen gewesen sei, aus dem Grunde, weil es möglich sei, die Waaren, soweit sie verhängt seien, herunterzuholen, demnach das Verhängen nicht genüge. Diese Ausführung erscheint rechtsirrthümlich. Das Gesetz verlangt nicht, dass die Möglichkeit eines geschäftlichen Verkehrs völlig ausgeschlossen sei. Ein solcher wird, auch wenn die Vorderthüre der Verkaufsstelle mit dem Schlüssel verschlossen ist, regelmässig noch durch die Hinterthüre möglich sein. Vorliegenden Falls ist anzunehmen, dass der Angeklagte nach Aussen genügend erkennbar gemacht hat, dass ein geschäftlicher Verkehr in seinem Lokale nicht stattfinden solle. Es kann

dabei dahingestellt bleiben, ob ein blosses Verschliessen der die Waaren enthaltenden Schränke zu diesem Zweck immer ausreicht. Jedenfalls erscheint hier das Verschliessen der Schränke in Verbindung mit dem Verhängen der Waaren genügend, weil hieraus für jeden noch im Rasirraum des Angeklagten verkehrenden Gast und für sonstige das Lokal betretende Personen deutlich erkennbar war, dass der Waarenverkauf geschlossen sein sollte.

---

d) **Landwirthschafts-, Jagd-, Fischerei-, Forstpolizei.**

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 23. September 1901. S. 687/01.
Preuss. Jagdscheingesetz v. 31. Juli 1895.

Das Aufnehmen und Aneignen — durch Andere erlegten — Wildes auf eigenem Jagdgebiet verlangt keinen Jagdschein.

Aus den Gründen: Eines Jagdscheines bedarf der, welcher die Jagd ausübt, nicht der, welcher sein Jagdrecht ausübt. Unter Jagd versteht man die Occupation d. d. die absichtliche Inbesitznahme jagdbaren Wildes zwecks Aneignung und die darauf gerichtete Thätigkeit. War der Fasan bereits bewegungsunfähig und wurde er in diesem Zustande vom Angeklagten auf seinem eigenen Jagdterrain gefunden, so ging er im Moment des Bemerktwerdens in „die thatsächliche Gewalt" des Angeklagten über und damit — gemäss § 854 BGB —, ohne dass es eines Willensaktes bedurfte, sogar wenn Angeklagter willensunfähig gewesen wäre, — in seinen Besitz. Eine Occupation, d. h. eine Inbesitznahme war nicht mehr möglich; das nunmehr folgende Ergreifen und Aufheben war wohl eine Ausübung des Besitzes und möglicherweise (wenn es zwecks Aneignung geschah) des Jagdrechts, aber es war keine Erlangung des Besitzes und keine Ausübung der Jagd. Ein Jagdschein war nicht erforderlich.

II. Finanzstrafrecht.

Vgl. oben Kammergericht 25. Oktober 1901 S. 158.

III. Poststrafrecht.

Vgl. oben Entscheidung Rostock v. 2. März 1901 S. 154.

C. Oberverwaltungsgericht Berlin.

Mitgetheilt vom Oberverwaltungsgerichtsrath Spangenberg, Berlin.

Jagdscheingesetz vom 31. Juli 1895 §§ 11 12, Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 § 114, StrGB § 339

Die Befugniss der Jagdpolizeibehörde, den Jagdschein zur Prüfung seiner Gültigkeit von dem Besitzer einzufordern, ist an die räumlichen und zeitlichen Schranken der §§ 11 und 12 des Jagdscheingesetzes nicht gebunden.

I. Senat. Urtheil vom 16. Oktober 1900 i. S. betreffend den in der Strafsache wider den Schutzmann H. wegen Vergehens im Amte (Androhung eines bestimmten Missbrauchs seiner Amtsgewalt) von der Kgl. Regierung zu C. erhobenen Konflikt.

Der Konflikt wurde für begründet erachtet und auf endgültige Einstellung des gerichtlichen Verfahrens erkannt.

Aus den Gründen: Nach geltendem Recht muss Jeder, der die Jagd ausübt, einen zu seiner Legitimation dienenden Jagdschein nicht bloss besitzen, sondern auch bei sich führen (Jagdscheingesetz vom 31. Juli 1895 § 1). Und zwar erklärt der Gesetzgeber den Verstoss gegen diese im Interesse der öffentlichen Sicherheit ergangene Vorschrift (vergl. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Bd XII Seite 331) für strafbar. Er hat zwar unterlassen, ausdrückliche Vorsorge dafür zu treffen, dass der Jagdschein während der Jagdausübung auf Erfordern des zuständigen Beamten vorzuzeigen sei, wie ähnliche, die Legitimationsscheine betreffende Vorschriften für die Handhabung der Gewerbepolizei (Gewerbeordnung § 60c § 56 Abs. 4), für den Betrieb der Fischerei (Fischereigesetz vom 30 Mai 1874 § 11) bestehen. Indessen ist es unbezweifelten Rechtens, dass der gesetzlichen Verpflichtung des Jägers, seinen Jagdschein bei sich zu führen, die Befugniss der mit der Jagdpolizei betrauten Behörde entspricht,

dessen Vorzeigung zu verlangen (vergl. Kunze im Preussischen Verwaltungsblatte Jahrgang XX Seite 545 Spalte 2 a. E). Deshalb gilt bei Anwendung der Strafvorschriften im § 11 des Gesetzes derjenige, der den Schein auf Erfordern des zur Jagdscheinkontrolle zuständigen Beamten nicht vorzeigt, als einer, der einen solchen nicht bei sich führt. Das „Nicht bei sich führen" ist erwiesen, wenn die Vorzeigung des Scheines nicht erfolgt, und die Strafe ist verwirkt, gleichviel ob der Jagende den Jagdschein nicht vorweisen kann oder nicht vorweisen will (vergl. die Entscheidungen des ehemaligen Preussischen Obertribunals vom 15. Juni 1866 und 30 Januar 1867 bei Oppenhoff Rechtsprechung VII 361. VIII 73; von Seherr-Thoss das Jagdscheingesetz vom 31. Juli 1895 (1895) Seite 84 zu § 11 No 6: Kunze, Kommentar zu demselben, II Aufl. 1899 Seite 63 zu § 11 No. 3: Kunze im Verwaltungsarchiv II 550).

Auf der anderen Seite aber ist es klar, dass die polizeiliche Jagdscheinkontrole sich nicht in der amtlichen Konstatirung erschöpft, ob der Jagende sich über den Besitz eines Jagdscheins auszuweisen vermag oder nicht. Vielmehr hat sie sich auch darauf zu richten, ob der ihm ausgestellte Schein ein ordnungsmässiger ist, ob er also den formellen und materiellen Bedingungen entspricht, an welche das Gesetz die polizeiliche Erlaubniss zum Jagen knüpft, insbesondere darauf, ob die ausstellende Behörde eine örtlich zuständige gewesen ist (§ 1 des Gesetzes), und ob etwa Thatsachen vorliegen, welche es gerechtfertigt haben würden, die Ertheilung des Jagdscheines zu versagen (§ 8 des Gesetzes). Ein von einer unzuständigen Behörde ausgestellter Jagdschein kann zurückgefordert werden und unterliegt der Vernichtung (Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Bd. XXXI Seite 244; vergl. von Seherr-Thoss a. a. O. Seite 41, 42 No. 11, 12; Kunze, Kommentar Seite 9 No. 5). Und im Falle des § 8 des Gesetzes kann oder muss derselbe Seitens der für die Ertheilung zuständigen Behörde für ungültig erklärt und dem Empfänger wieder abgenommen werden. Damit ist der Jagdpolizeibehörde die Befugniss verliehen, einen dem Jagenden ausgefertigten Jagdschein auf seine Zulässigkeit zu prüfen, demnach, sofern dies thunlich und erforderlich erscheint, behufs der anzustellenden Prüfung dessen Aushändigung durch polizeiliche Verfügung anzuordnen und, wenn es nöthig wird, durch Anwendung polizeilicher Zwangsgewalt durchzusetzen (vergl. Kunze a. a. O. Seite 9 zu § 1 No. 5 u. Seite 51 zu § 8 No. 1). Es würde eine sinnwidrige Deutung des Gesetzes sein, wenn der Jagende der Prüfung seines Jagdscheins, die, wenn auch nicht seine Bestrafung, so doch möglicher Weise dessen Entziehung zur Folge haben könnte, damit ausweichen wollte, dass er es darauf ankommen lässt, zutreffenden Falles die Vorweisung der Urkunde zu verweigern und durch Erlegung der ihm aus § 11 des Gesetzes zu diktirenden Geldstrafe die ihm gesetzlich obliegende Verbindlichkeit gewissermassen abzulösen.

Um so mehr wird dies für solche Fälle gelten; in welchen bei der Jagdpolizeibehörde hinreichender Grund zu dem Verdacht besteht, dass die die Vorzeigung verweigernde Person zwar einen Jagdschein besitzt, dass dieser aber kein „vorgeschriebener" im Sinne von § 12 des Gesetzes ist (vergl. Bauer, die Jagdgesetze Preussens II. Aufl. (1900) Seite 116 No 1; Kunze a. a. O. Seite 79 zu § 12 No. 12). Beispielsweise trifft dies zu, wenn er bereits abgelaufen (§ 3 des Gesetzes) oder auf einen fremden Namen ausgefertigt (§ 1), oder zu Unrecht unentgeltlich ertheilt (§ 5) worden ist, um von schwereren Verschuldungen krimineller Natur ganz abzusehen. In Fällen jener Art ist die Jagdausübung nach Massgabe des § 12 des Gesetzes strafbar; und zwar ist das Strafmass gegenüber dem blossen „Nicht bei sich führen" ein erhöhtes. Zweifellos würde die Jagdpolizeibehörde auch hier ihre Pflicht verletzen, wenn sie sich damit begnügen wollte, wegen blosser Weigerung, den Jagdschein vorzuzeigen, eine Strafverfügung gemäss dem Gesetze vom 23. April 1883 zu erlassen oder Strafanträge zu stellen. Ihr liegt es ob, Jagdscheinfrevel zu erforschen und alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu treffen, um der Verdunkelung der Sache, hier also der Vernichtung des Scheines, vorzubeugen (§ 161 der Strafprozessordnung). Allerdings ist der Landrath nicht Hülfsbeamter der Staatsanwaltschaft. Und die Frage, inwieweit und in welcher Art er als Jagdpolizeibehörde bei der Strafverfolgung mitzuwirken hat und welche kriminalpolizeilichen Befugnisse ihm zustehen, kann im vorliegenden Falle auf sich beruhen bleiben, vergl. Löwe, Kommentar zur Strafprozessordnung, 9. Aufl. (1898) zu § 153 No. 4, zu § 152 No. 2, zu § 161 No. 1). Aber unter aller Umständen hat er das Recht und die Pflicht durch präventivpolizeiliche Massnahmen zu verhüten, dass von einem ungültigen Jagdschein Gebrauch gemacht werde. Daher kann ihm das Recht nicht abgesprochen werden, behufs Ermöglichung der hierfür zu treffenden thatsächlichen Feststellungen seine polizeilichen Befugnisse geltend zu machen, demnach gegebenen Falles die Vorweisung und Aushändigung der zu kontrollirenden Urkunde durch Verfügung nach Massgabe von § 127 des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 anzuordnen, im Falle aber, dass

dieser Verfügung Folge nicht geleistet wird, durch Anwendung der im § 132 dieses Gesetzes vorgesehenen Zwangsbefugnisse durchzusetzen, insbesondere also unmittelbaren Zwang gegen die Person des zur Vorzeigung verpflichteten Jägers dann eintreten zu lassen, wenn nach seinem Ermessen ohne einen solchen die Anordnung nicht ausführbar wäre (vergl. die Urtheile des Oberverwaltungsgerichts vom 11. Dezember 1880 und vom 8. Oktober 1887 — Endscheidungen Bd. VII Seite 388, Bd. XV Seite 425; vergl. auch Bd. XXVI Seite 392 und dazu die Ausführungen von v. Seherr-Thoss im Verwaltungsarchiv IV 622).

Liegt es sonach innerhalb der Zuständigkeit der Jagdpolizei, den ausgestellten Jagdschein behufs der Prüfung auf seine Zulässigkeit oder seine Gültigkeit hin von dem Besitzer einzufordern, so wird es keinem Bedenken unterliegen, dass die Geltendmachung dieser Befugniss an die räumlichen oder zeitlichen Schranken, in welche das Gesetz in §§ 11, 12 die Vornahme von Jagdscheinrevisionen eingrenzt, nicht gebunden ist. Durch Ausfertigung eines Jagdscheins wird die polizeiliche Konzession zum Jagen ertheilt. Wenn nun durch die angeführten Vorschriften nur derjenige mit Strafe bedroht wird, der zur Zeit, während er in der Ausübung der Jagd begriffen ist, einen Jagdschein nicht mit sich führt oder überhaupt nicht besitzt, so ist doch die polizeiliche Kontrole über die Rechtmässigkeit der Jagdscheine keineswegs an die Voraussetzung gebunden, dass thatsächlich von der ertheilten Konzession Gebrauch gemacht wird, dies um so weniger, als die an Ort und Stelle erfolgte Vorweisung der Urkunde dem mit der Kontrole betrauten Beamten nicht immer die ausreichende Möglichkeit zu sachgemässer Vornahme der Prüfung gewähren wird. Ist also Grund zur Annahme vorhanden, dass der Jagdschein zu Unrecht ertheilt oder dass er ungültig ist, so wird die Jagdpolizeibehörde, sei es des Wohnorts, sei es des Orts, an welchem die Berechtigung zur Ausübung der Jagd in Anspruch genommen wird, (§ 1 des Jagdscheingesetzes), mit der Feststellung des Punktes nicht bis zu dem Momente zu warten haben, wo es ihren Organen gelingt, den Inhaber bei einem zur Jagdausübung im Sinne von § 11, 12 des Gesetzes zu rechnenden Akte zu betreffen. Vielmehr kann ihr die Befugniss nicht versagt werden, auch von Jemandem, der sich augenblicklich nicht in Ausübung der Jagd befindet, die Vorlegung seines Jagdscheins zu verlangen Somit ist diese Bethätigung der Jagdpolizei ganz unabhängig von der Entscheidung der durch das Urthell des Kammergerichts vom 13. Mai 1897 neuerdings verneinten, früherhin bejahten Rechtsfrage, ob auch derjenige noch als in Ausübung der Jagd begriffen zu erachten sei, der im Augenblick, als er zur Vorzeigung des Jagdscheins aufgefordert wurde, sich zur Jagd ausgerüstet auf dem Heimwege befand (Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts von Johow, Bd. XVIII Seite 281, Bd. XIV Seite 335). Denn bei dieser Frage handelt es sich lediglich um die Voraussetzungen, unter welchen derjenige, der einen Jagdschein nicht bei sich führt oder nicht besitzt, strafbar wird, — nicht aber um den Umfang der jagdpolizeilichen Befugnisse. Diesen aber wird durch die strafrechtlichen Vorschriften des Jagdscheingesetzes nicht präjudizirt. Von selbst versteht es sich endlich, dass die Verfügung der Behörde, durch welche die Vorlegung des ausgestellten Jagdscheines angeordnet wird, auf objektiven polizeilichen Motiven beruhen muss, dass sie nicht aus Willkür oder Chikane ergehen darf. Nicht allein stehen dem Betroffenen gegen dieselbe die Rechtsmittel des § 127 des Landesverwaltungsgesetzes zur Seite, sondern es ist auch Sache der Dienstaufsichtsbehörde, darüber zu wachen, dass mit Festsetzung und Ausführung der Zwangsmittel, die behufs ihrer Durchführung in Anwendung kommen, kein Missbrauch getrieben werde (§ 133 Abs. 2 des Landesverwaltungsgesetzes).

StrGB. § 360 No. 9. Gesetz betr. den Geschäftsverkehr der Versicherungsanstalten vom 17 Mai. 1853. § 1 Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883 § 120.

Genehmigung einer Versicherungsanstalt, der durch Allerhöchsten Erlass juristische Persönlichkeit verliehen ist, durch die zuständige Staatsbehörde. Begriff der Unzuverlässigkeit einer Versicherungsanstalt

III. Senat. Urtheil vom 3. November 1900. III 1586.

Aus den Gründen: Es ist ausser Zweifel, dass der § 1 des Gesetzes vom 17. Mai 1853 auch für Versicherungsanstalten gilt, die auf Gegenseitigkeit errichtet sind, (ebenso z. B. Koch, Kommentar zum Allgemeinen Landrecht, 8. Aufl. Bd. III Seite 1062 Anm. 45 und von Brauchitsch, Preussische Verwaltungsgesetze Bd. V 5. Aufl. Seite 768, Anm. 2); die Beklagte bedurfte daher, um Versicherungsgeschäfte betreiben zu können, der Genehmigung der Staatsbehörde, und zwar, da ihr Wirkungskreis sich nicht auf eine Provinz beschränkte, der des Ministers des Innern.

Eine Versicherungsanstalt kann von einer natürlichen oder von einer juristischen Person unternommen werden. Im letzteren Falle ist, wenn es sich nicht um eine

Digitized by Google

bereits bestehende juristische Person handelt, zweierlei erforderlich: Der Akt, durch den die juristische Person ins Leben gerufen wird, und deren Koncessionirung für den Betrieb von Versicherungsgeschäften. Beides ist dem Wesen nach völlig verschieden. Jener Akt enthält noch nicht die Koncession, und die nach dem Gesetze vom 17. Mai 1853 ertheilte Genehmigung giebt noch nicht die Rechte einer juristischen Person (Urtheil des Oberverwaltungsgerichts vom 5. Januar 1893, Kunze & Kautz, Rechtsgrundsätze Bd. II Seite 383). Im vorliegenden Falle ist durch den Allerhöchsten Erlass vom 15. Mai 1871 zwar zunächst bloss die juristische Persönlichkeit verliehen worden (vergl. das die Beklagte betreffende Urtheil des Oberverwaltungsgerichts vom 24. Februar 1900 Preuss. Verwaltungsblatt Jahrgang XXI Seite 330). Zugleich ist aber auch die nach dem § 1 des Gesetzes vom 17. Mai 1853 nothwendige Koncessionirung, für die eine besondere Form nicht vorgeschrieben, also nicht erforderlich ist, durch die zuständige Staatsbehörde, d. i. den Minister des Innern dadurch erfolgt, dass dieser den Allerhöchsten Erlass vom 15. Mai 1871 in Antrag gebracht und gegengezeichnet sowie dessen Mittheilung an die Beklagte bewirkt hat. Das konnte, da die Verleihung der juristischen Persönlichkeit an eine lediglich zum Betriebe von Versicherungsgeschäften errichtete Gesellschaft ohne Ertheilung der hierzu unentbehrlichen ministeriellen Koncession keinen Zweck gehabt hätte und nicht betrieben sein würde, nur geschehen, wenn und weil der Minister die Koncession ertheilen wollte, und bringt deshalb die Ertheilung der Koncession an die gleichzeitig geschaffene juristische Person in ausreichender Weise zum Ausdruck. — Eine juristische Person ist aber als solche willens- und handlungsunfähig; für sie wollen und handeln ihre Organe, deren Wille und Handlungen müssen daher, wenngleich nicht unbedingt, so doch in gewissem Umfange der juristischen Person auch dafür, ob sie zuverlässig ist oder nicht, angerechnet werden. Sonst wäre es z. B. ganz unmöglich, eine Genossenschaft nach dem § 81 des Gesetzes betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 1889 in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (Reichsgesetzblatt Seite 810) aufzulösen, weil sie sich gesetzwidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig gemacht habe, durch welche das Gemeinwohl gefährdet wird, oder weil sie andere als die in diesem Gesetze (§ 1) bezeichneten geschäftlichen Zwecke verfolge, und einem Verein die Erlaubniss zum Betriebe der Gastwirthschaft u. s. w., die ihm nach dem § 33 Abs. 6 u. 7 der Reichsgewerbeordnung ertheilt werden kann und ertheilt worden ist, gemäss § 53 daselbst zu entziehen, weil von ihm ein Missbrauch des Gewerbes zur Förderung der Völlerei, des verbotenen Spiels, der Hehlerei oder der Unsittlichkeit zu besorgen sei. Denn auch eine Genossenschaft als solche und ein Verein als solcher sind willens- und handlungsunfähig und jene kann nicht gesetzwidrig handeln, dieser nicht das Gewerbe missbrauchen. In allen solchen Fällen müssen innerhalb gewisser Grenzen gerade so wie es auf dem Gebiete des Privatrechtes geschieht (siehe für das Allgemeine Landrecht z. B. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 19 Seite 348 u. Bd. 34 Seite 294 und das Bürgerliche Gesetzbuch §§ 31, 89 Abs. 1), die Organe mit der juristischen Person der Genossenschaft u. s. w. selbst rechtlich gleichgestellt und die Handlungen und Unterlassungen der ersteren als Handlungen und Unterlassungen der letzteren behandelt werden.

Litteraturbericht.

I. Rechtsgeschichte.

Berichterstatter Privatdozent Dr. Goldschmidt in Berlin.

1. Dr. R. His, a. o. Professor a. d. Univ. Heidelberg: **Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter.** Leipzig, Dieterichsche Verlagsbuchhandlung, 1901 — 383 S., Preis (geh.) 14 Mk.

Für die fränkische Zeit konnten Wilda und Brunner gleichzeitig grundlegend und zusammenfassend das Strafrecht darstellen. Für das Strafrecht des deutschen Mittelalters wird eine zusammenfassende Darstellung erst geschrieben werden können, sobald als in Einzeluntersuchungen das Recht der einzelnen Stämme, Städte und Landschaften hinreichend aufgeklärt sein wird. Eine Reihe solcher Einzeluntersuchungen ist bereits verfasst, so z. B. von Friese für das Strafrecht des Sachsenspiegels, von Knapp für das alt-nürnberger Strafrecht u. a. m. Eine entsprechende Einzeluntersuchung für das Strafrecht der Friesen hat die vorliegende Arbeit (Vorw.) zum Gegenstand.

Die Darstellung begreift die Zeit seit Ausgang der fränkischen Periode bis etwa 1500 und umfasst das Strafrecht der rein friesischen Landschaften, d. h. im

Wesentlichen der Küstengebiete zwischen Südersee und Weser. — Nach einer die Quellen und ihre Münzsysteme schildernden Einleitung wendet sich H., in der Stoffgliederung Brunners Rechtsgesch. folgend, in einem ersten Abschnitte zu der Missethat im Allgemeinen. Die Missethaten, meist „firne" (das Unerhörte), aber auch „eweie dede", „ondede", „misdede" (Uebel-, Un-, Missethat) oder „wald, wieldsake" (Gewaltsache) oder „quade dede", „quade seke", „quadheit", „skalkhed" (schlechte That, schlechte Sache, Schlechtigkeit, Schalkheit) oder endlich „brekma, broke" (Bruch, Verbrechen) genannt, zerfallen in Hauptthaten (hauddeda, haudseka capitalia mala) und leichtere Missethaten (inimicitiae, feithe). Die erste Gruppe umfasst die schweren, in ältester Zeit sakral strafbaren Friedbrüche, insbesondere die Mordthaten (morthdeda, morthseka, mortalia mala), aber auch Diebstahl, Mordbrand, Nothzucht, Kirchenraub und Landesverrath; die Hauptthaten sind todeswürdig, und die Haislösung ist bei ihnen versagt. Die leichteren Missethaten können durch Busszahlung gesühnt werden. — Mehr Bedeutung für das prozessuale als materielle Strafrecht hat der Begriff der „höchsten Fälle", „höchsten Gerichte", d. h. der vor das Gericht des Grafen gehörigen Missethaten; zu ihnen gehört ausser den Hauptthaten im Wesentlichen noch der Todtschlag. Als besonders hervorgehobene Missethaten finden sich die „swarta swang", wörtlich perfusio nigra, ursprünglich eine Injurie, die Begiessung mit einer unsauberen Flüssigkeit, später Thaten, durch deren Begehung der Thäter sich selbst besudelte, die sonst sogen. Neidingswerke. Dazu gehören Bruch gelobter Sühne, Verrath von Genossen, Rechtsbeugung um Gabe und Gunst. Von ihnen kann nur der Papst absolviren. Als verächtlich gelten auch Nachtthaten, weil heimlich verübt. Schliesslich werden noch hervorgehoben die „walddeda", „wieldelike" oder „weldelike saken" d. s. Gewaltthaten, wozu aber weder Todtschlag noch Körperverletzung gehören, die ihrerseits wieder zu den „fiuchtlika" oder „fechtlike saken" gehören. — In Ansehung der Verschuldung wird unterschieden die That mit Absicht (Uebermuth, Hochmuth, temeritas, Bosheit, Schalkheit) und die ungewollte That (unwille dede, involuntarium factum, ungewaltige That). Zwischen Fahrlässigkeit und blossem Zufall unterscheidet das ältere friesische Strafrecht so wenig wie die meisten übrigen indogermanischen Urstrafrechte. Nur unter römischem oder kirchlichem Einfluss stehende Quellen kennen den Begriff der Fahrlässigkeit. Die absichtliche That zeigt die Erscheinungsformen der feindseligen Angriffshandlung (per iram, ex indignatione, aus Hast — welches Wort hier also nicht den Affekt bedeutet), der aus Scherz oder Ernst begangenen Handlung, der aus Vorbedacht (mit bedachten mode en mit beraden rade) oder im Affekt, sowie der „unwürdiglich", d. h. lediglich in Kränkungsabsicht begangenen Handlung. Nicht ganz unzweideutig sind die Ausdrücke Aufsatz (opset, upset, upsate), Vorsatz (vorsate) und Verrath. Qualifizirt sind die Tödtung um des Gutes willen und heimliche Thaten. Die ungewollte That, zu welcher mitunter auch die im Affekt (in conflicto) verübte, gerechnet wird, zieht niemals Verwirkung des Friedensgeldes, dagegen im älteren Recht Fehde und Busse, im jüngeren Rechte allein Busse, welche auch noch meist herabgemindert wird, nach sich. — Den ungewollten Thaten gleich werden im Wesentlichen die Missethaten von Hausthieren und Unfreien behandelt. Die Haftung für die Missethaten Anderer wird begründet durch die Hausherrschaft, den Sippenverband und die Gemeindegenossenschaft. — Ein eigenthümliches Rechtsinstitut ist die „Ofiedene", d. i. das eventuell in der feierlichen Form der „iedeth" abgelegte Gelöbniss eines Anführers, die Folgen einer Fehde oder einer anderen Unternehmung zu tragen. Der „Ofiedene" reiht sich an die „fiiute", d. i. die Vereinbarung, die Kosten und Gefahr der gepianten Unternehmung gemeinsam zu tragen.

Von den Erscheinungsformen des Verbrechens wird zuerst erwähnt der Aniass (halinge) zu einem Streit. Besteht der Aniass in einer Angriffshandlung, so qualifizirt sich die Vertheidigung als Nothwehr. Nothwehr ist der Widerstand gegen einen widerrechtlichen Angriff auf Leib und Gut, ja sogar auf die Ehre; sie befreit regelmässig nur theilweise von der Verantwortlichkeit. Was den Versuch anlangt, so sind, wie auch sonst im deutschen Recht, bestimmte Versuchshandlungen als selbstständige Verbrechen strafbar; es sind dies die von Brunner sogen. Versuchsverbrechen, so z. B. die Wassertauche, die Wegwende u. a. Unter Theilnahme im weiteren, d. h. die Mitthäterschaft umfassenden Sinn, sind Anstiftung, Beihülfe, Mitthäterschaft und sogen. Bandenvergehen, d. s. Delikte mit nothwendiger Theilnahme behandelt; zu letzteren gehört die Heimsuchung mit bewaffneter Macht. Als Begünstigung erscheint in fränkischer Zeit die Unterstützung eines Friedlosen; später wird der Begriff ausgedehnt. Hervorstechender Charakterzug des friesischen Strafrechts ist die Spaltung eines uns heute einheitlich erscheinenden Thatbestandes in deren mehrere, so z. B. der Sachbeschädigung, Ehrenkränkung, Körperverletzung in die Anzahl der beschädigten Stellen, ausgestossenen Schimpfworte, beigebrachten

Wunden. Umgekehrt zieht freilich das friesische Recht mitunter auch mehrere Handlungen zu einer Verbrechenseinheit zusammen, so z. B. die Wegwende u. a.

Bei Zusammentreffen mehrerer busspflichtiger Delikte gilt als Regel das Kumulationsprinzip. Allgemeiner Strafschärfungsgrund ist der Bruch eines Sonderfriedens.

In einem zweiten Abschnitt behandelt H. die Folgen der Missethat. In der Urzeit findet sich im weltlichen Strafrecht der germanische Dualismus von voller und partieller Friedlosigkeit, d. i. Fehde, jene bei handhafter, diese bei nichthandhafter That. Die partielle Friedlosigkeit kann durch gerichtliches Verfahren: Friedloslegung in volle verwandelt werden. Jede Friedlosigkeit ist sühnbar. Die Strafe des nur bei Missethaten wider das Gemeinwesen und Neidingswerken in Wirksamkeit tretenden sakralen Strafrechts ist der Opfertod. Diese sakrale Strafe tritt neben die weltliche Strafe; im Verhältniss zur Friedlosigkeit tritt sie neben deren vermögensrechtliche Wirkungen, die persönlichen deckt sie. Die Zeit der Volksrechte lässt das Fehderecht nur in gewissen Fällen noch bestehen. In den übrigen tritt an seine Stelle die im gerichtlichen Verfahren zu realisirende Busspflicht. Friedlosigkeit tritt bei nicht handhafter That nur noch als prozessuales Zwangsmittel ein. Das sakrale Strafrecht wird unter dem Einfluss des Christenthums beseitigt, die Todesstrafe durch Wergeldszahlung ersetzt oder doch ihres sakralen Charakters entkleidet. Das Mittelalter zeigt eine weitere Beschränkung des Fehderechts und eine Ausbildung des Busssystems. Aus und neben der Todesstrafe entwickeln sich die Leibesstrafen. Von dem früheren Verhältniss der Todesstrafe zur Friedlosigkeit zeugt ihre Kumulation mit der Fronung. Im Uebrigen schliesst die Vollstreckung der peinlichen Strafe die Busspflicht aus. „Allen Leuten thut zu Danke wer hängt." Mitunter findet sich ein Spielraum für die Strafarten, insbesondere bei den freilich nur theilweise in das Mittelalter hineinragenden „Privatstrafen", d. s. Strafen, wo das jus puniendi Privaten zusteht. Ein zusammenfassender Ausdruck für „Strafe" fehlt. Als Strafzweck steht im Vordergrunde der Vergeltungsgedanke. Auf ihm beruhen die Talions-, aber auch wohl die sog. spiegelnden Strafen, d. h. solche, welche die Art der Missethat zu fühlbarem Ausdruck bringen, wie z. B. das Verbrennen der Brandstifter, das Sieden des Falschmünzers u. a. Als Arten der Todesstrafe kennen die Friesen das Erhängen, Rädern, Ertränken, Enthaupten, Verbrennen, Sieden, Lebendigbegraben und Pfählen. Die Leibesstrafen zerfallen in verstümmelnde und in Strafen an Haut und Haar. Das Sühneverfahren zerfällt in die eigentliche Sühne (sette sone), Friedenseid (swerren ed) und Friedenskuss (keste mond). Das Sühneverfahren kann durch Friedewirken der Obrigkeit vorbereitet und erleichtert werden.

Im dritten Abschnitt endlich sind die einzelnen Vergehen aufgeführt. Zunächst sind Todtschlag und Mord behandelt. Der Todtschlag (dotslach, manslachte, homicidium) umfasst auch die Körperverletzung mit tödtlichem Ausgang. Unlösbar todeswürdig ist der handhafte Todtschlag. Ebenso regelmässig der Mord (mordritus, morth), d. i. die heimliche, im weiteren Sinn die niederträchtige Tödtung. Die Körperverletzungen (dolch, dede, wunde, seringe) zerfallen in 1. Verstümmelungen und Lähmungen (mancationes der Lex Frisconum lemithe); 2. Wunden (vulnera der L. Fris.), und zwar einfache und qualifizierte; 3. Blutrunsen und Schläge (percussiones der L. Fries.). Andere Einteilungen haben eine prozessuale Bedeutung, indem bei schwereren Verletzungen dem Kläger, bei leichteren dem Beklagten der Eid zufällt. Qualifikationsmerkmale sind nächst der Verletzung eines höheren Friedens die verwerfliche Gesinnung, die Waffe, die Biss- und Brandwunde, die Folgen, die Verletzung einer Schwangeren, welche den Tod der Leibesfrucht zur Folge hat. Die Strafe der Körperverletzung ist regelmässig Geldbusse. Dasselbe gilt grundsätzlich von den thätlichen oder wörtlichen Ehrenkränkungen. Raub ist die offene, Diebstahl die heimliche Wegnahme einer Sache. Raub und Diebstahl sind nach altgermanischem Recht je nach der Objektgrösse gross oder klein. Der handhafte Räuber und ursprünglich auch der handhafte, später nur der nächtliche Dieb dürfen busslos erschlagen werden und stehen auch sonst dem handhaften Todtschläger gleich. Während aber der nicht handhafte Raub, gleich dem nicht handhaften Todtschlag, sühnbar ist, ist der nicht handhafte Diebstahl, da der Diebstahl grundsätzlich als schwereres Verbrechen als der Raub gilt, ursprünglich ebenfalls todeswürdig, sodann lösbar (nach der L. Fris. durch doppelten Werthsersatz) und später wiederum, insbesondere wenn er gross ist, todeswürdig. Qualifizirt sind beim Raube der Kirchen-, Strassenraub u. a., beim Diebstahl solcher im Rückfall. Strafmilderungsgrund beim Diebstahl ist Jugend. Eine Mittelstellung zwischen Raub und Diebstahl nimmt der Leichenraub (hreraf) ein. Was die Brandstiftung anlangt, so wird die einfache regelmässig dem Raube, die heimliche (Mordbrand, Nachtbrand) regelmässig dem Diebstahl gleich behandelt. Die Heimsuchung (domus invasio in aliquam familiam), nur im

älteren Recht nothwendig Bandenverbrechen, ist verschiedenartig und in abgestufter Weise busspflichtig. —

Dies ist in grossen Zügen das Bild des Strafrechts der Friesen im Mittelalter, wie es H. in einer angesichts der Zersplitterung der friesischen Quellen doppelt bewunderungswürdigen Weise zusammengefügt hat.

---

2. **Magdeburger Schöffensprüche.** Im Auftrage und mit Unterstützung der Savigny-Stiftung herausgegeben und bearbeitet von Victor Friese und Erich Liesegang. Erster Band (Abth. I—IV): Die Magdeburger Schöffensprüche für Gross-Salze, Zerbst und Anhalt, Nauenburg und aus dem Codex Harzgerodanus. Berlin, Georg Reimer, 1901; 872 S., Preis 24 M.

Von dem gewaltigen von den beiden genannten Rechtshistorikern im Auftrage der Kgl. Bayerischen Akademie der Wissenschaften in München mit den Mitteln der Savigny-Stiftung veranstalteten Unternehmen liegt der erste Band vor, welcher die an die genannten Städte der näheren Umgebung des Magdeburger Oberhofs ergangenen Schöffensprüche umfasst. Nach dem Plane der Herausgeber sind zwei weitere Bände auf die ausserschlesischen, drei fernere auf die schlesischen Gebietstheile berechnet. Die Art der Herausgabe ist wesentlich nach den Vorschriften der Akademie die, dass jedem Rechtsgebiet ein kurzer, historischer Ueberblick über die Beziehungen der einzelnen Städte und Länder zu Magdeburg, jedem Spruch eine ziemlich ausführliche Darstellung des Sachverhalts vorangeschickt, dem ganzen Bande ein Personen-, Orts- und ausführliches Sachregister angehängt und mit letzterem eine Zusammenstellung der Parallelstellen aus anderen insbesondere schon gedruckten Sprüchen, sowie aus den Rechtsbüchern vereinigt ist. Dies Sachregister enthält eingehende Wortartikel, welche nicht nur den in den Sprüchen enthaltenen im Ganzen etwa drei Jahrhunderte (1339—1617; der Hauptstock liegt vor der Mitte des 16. Jahrhunderts) umfassenden Rechtsstoff urbar machen, sondern schon selbst eine Darstellung des betreffenden Rechtsinstituts enthalten, wie es sich nach dem Recht der Schöffensprüche ergiebt. Der strafrechtliche und strafprozessuale Stoff ist insbesondere in folgenden Wortartikeln enthalten: Jugend, Wahn- und Schwachsinn, Trunkenheit; Nothwehr; handhafte That, Willen, Anstiftung, Beihülfe und Mitthäterschaft. Begünstigung; Talion, Wergeld, Busse, Gewette, Ehr- und Rechtlosigkeit, Gerichts- und Landesverweisung, Urfehde und Urfrieden, Friedensbruch, Mordbrand, Kindesmord, Misshandlung, Wunden, Drohung; Raub und Strassenraub, Diebstahl, Kirchenbruch, Unterschlagung, Hehler, Betrug, Wucher; Falsch, Falsches Mass und Gewicht, Falschspiel, Meineid; Zwiefaches Verlöbniss, Ehebruch und Unzucht, Nothzucht; Weltliches- und Geistliches Gericht, Gerichtsstand, Befehdung, Beweis, Gottesurtheil, Urtheilsschelte, Begnadigung. —

Als zu einem Punkte von besonderem strafrechtsgeschichtlichen Interesse mögen einige Bemerkungen zu dem Verhältniss der Magdeburger Schöffensprüche zur Carolina gemacht werden. Die nach Erlass der CCC. d. h. nach 1532 ergangenen Magdeburger Schöffensprüche beachten nämlich einerseits die CCC. nicht immer, andererseits füllen sie deren Lücken aus. So wird z. B. der Begriff des Meineides weiter gefasst als in Art. 68, 107, 108 CCC., indem darunter der Bruch jedes vor der Obrigkeit abgelegten eidlichen Gelöbnisses begriffen wird. Weiter wird als Ehebruch auch der Ehebruch eines Ehemannes mit einer Unverheiratheten bestraft, trotzdem Art. 120 Abs. 2 CCC. durch seine Verweisung auf das römische Recht nach Brunnenmeisters Ansicht diesen Fall nicht als Ehebruch bestraft. Andererseits trifft die nach Art. 120 CCC. in Gemässheit des römischen Rechts nur für den mit einer Ehefrau Ehebruch treibenden Mann angedrohte Schwertstrafe auch die ehebrecherische Ehefrau, allerdings regelmässig nur im Fall der sog. Oberhurerey, d. i. des Ehebruchs mit einem Ehemann, des adulterium duplex. Aber auch nur bei adulterium duplex trifft den mit einer Ehefrau die Ehe brechenden Mann regelmässig die Schwertstrafe, während die CCC. dieses Erforderniss nicht hat. Ferner bleibt bei der Oberhurerey die Verzeihung (Interzession) des beleidigten Gatten regelmässig unberücksichtigt, wohl gleichfalls im Gegensatz zur CCC., nach welcher der Ehebruch nur auf Anklage des Verletzten bestraft wird. Das adulterium simplex wird dagegen regelmässig nur mit willkürlicher Geldbusse, welche Strafe bis zur ewigen Gerichts- oder Landesverweisung gesteigert werden kann, nur vereinzelt am verheiratheten Theil, dann aber gleichviel ob Mann oder Frau, mit dem Schwerte bestraft. Endlich beachten die Magd. Sch. nicht die von der CCC. Art. 131 auf den Kindesmord angedrohte Strafe des Lebendigbegrabens und Pfählens (oder Ertränkens, eventuell nach vorherigem Reissen mit glühenden Zangen), sondern verhängen Schwertstrafe. Eine Ergänzung von Blankett-Straf-

Digitized by Google

bestimmungen der CCC. finden wir z. B. bei der Behandlung Jugendlicher oder Schwachsinniger (Art 179 CCC.), ferner bei der Bestrafung des Kirchendiebstahls; bei diesem droht Art. 172 regelmässig Todesstrafe nach dem Rathe der Sachverständigen an, welchen sich die um Belehrung ersuchten Magd. Sch. aus dem Ssp. II. 13 § 4 holen und demgemäss auf die Strafe des Rades erkennen. Eine Ausfüllung von Lücken der CCC. bieten schliesslich die über Körperverletzungen und Betrug ergangenen Schöffensprüche.

---

3. **Urkundliches Material aus den Brandenburger Schöppenstuhlsakten.** Unter Mitwirkung von Ernst Deichmann, Landrichter, und Dr. Victor Friese, Amtsrichter, herausgegeben von Dr. Adolf Stölzel, Präsidenten der Justizprüfungskommission. 4 Bände (745, 785, 243 u. 332 S.), Berlin 1901, Franz Vahlen; Preis broch. 40 Mk.

Adolf Stölzel: **Die Entwicklung der gelehrten Rechtsprechung, untersucht auf Grund der Akten des Brandenburger Schöppenstuhls.** Bd. I: Der Brandenburger Schöppenstuhl. Berlin 1901, Franz Vahlen; 595 S., Preis broch. 12 Mk.

Gleichzeitig mit der Herausgabe der Sprüche des Magdeburger Schöppenstuhls ist dank einem eigenthümlichen Zufall der Brandenburger Schöppenstuhl aus der Vergessenheit an das Licht gezogen worden. Der um die brandenburgisch-preussische Rechtsgeschichte so hochverdiente Herausgeber hat sich damit ein neues Verdienst erworben, und zwar ist zu erwarten, dass der Rechtshistoriker in den Brandenburger Schöffensprüchen eine Ergänzung der Magdeburger finden wird. Wenn nämlich auch unstreitig der Brandenburger Schöppenstuhl an Bedeutung weit hinter dem Magdeburger zurücksteht, so waren die Herausgeber der Brandenburger Schöffensprüche dafür in der glücklichen Lage, das gesammte Material am Sitze des Schöppenstuhls selbst vorzufinden, während die Magdeburger Schöffensprüche aller Orten gesammelt werden mussten. Das hat nicht nur die Folge, dass die Brandenburger Sammlung eine grössere relative Vollständigkeit erhoffen lässt, sondern dass auch ein Einblick in das innere Getriebe des Schöppenstuhls ermöglicht und damit eine Grundlage für seine Geschichte geliefert war.

Demzufolge hat denn auch der Herausgeber es unternommen, auf die unter seiner Leitung herausgegebenen Brandenburger Schöppenstuhlsakten eine Darstellung der Geschichte des Brandenburger Schöppenstuhls zu gründen. Diese Geschichte ist gleichzeitig mit den vier Bänden urkundlichen Materials erschienen. Da wir eine ähnliche Geschichte noch nicht besitzen, so kann sie auf den grössten rechtsgeschichtlichen Werth Anspruch machen. Dem Verfasser ist sie aber nur Mittel zu einem weiteren, grösseren Ziel. Es hiesse Eulen nach Athen tragen, wollte man in einer juristischen Zeitschrift daran erinnern, dass der Verfasser der Schöpfer der „Entwickelung des gelehrten Richterthums in deutschen Territorien" ist. Dieses 1871 abgeschlossene Werk hat bekanntlich die Verhältnisse im Gebiete des ehemaligen Kurfürstenthums Hessen zur Grundlage, zieht aber aus den Verhältnissen dieses Territoriums Schlüsse auf andere deutsche Territorien. Wenn nun auch die innerhalb der letzten dreissig Jahre erschienenen einschlägigen, andere deutsche Territorien betreffenden Schriften die Gleichartigkeit der Entwickelung des gelehrten Richterthums in allen deutschen Territorien bestätigt haben, so musste doch dem Verfasser daran liegen, einen besonders stringenten Nachweis dieser Uebereinstimmung zu erbringen. Was konnte aber ein besserer Nachweis sein, als an der Darstellung der Entwickelung eines dem deutschen Osten angehörigen Territoriums zu zeigen, wie sehr sie mit den s. Zt. in einem Territorium des mittleren deutschen Westens angestellten Ermittelungen übereinstimme. Dazu kam noch ein Weiteres: Es blieb noch übrig, klarzulegen, wie vermittels des Ueberganges der Rechtsprechung aus den Händen der Nichtgelehrten in die der Gelehrten die einzelnen Sätze des fremden Rechts die abweichenden Sätze des heimischen Rechts verdrängten. Aus allen diesen Gründen hat St. es unternommen, auf Grund der Brandenburger Schöppenstuhlakten die Entwickelung der gelehrten Rechtsprechung darzustellen, und zwar für Brandenburg wie s. Zt. für Kurhessen und mit denselben Schlüssen für ganz Deutschland wie damals. Von dieser Darstellung bildet die vorliegende Geschichte des Brandenburger Schöppenstuhls den ersten Band. An sie soll sich anschliessen eine Schilderung, in welcher Weise deutsche Rechtsinstitute allmählich romanisirt worden sind, und zwar an der Hand des Civilprozesses für das Civilrecht, sodann an der Hand des Strafprozesses für das Strafrecht. —

Was nun zunächst die 4 Bände urkundlichen Materials anlangt, so enthalten die ersten beiden Bände im Wesentlichen die Anlagen der zu den Schöppenstuhls-

akten eingereichten Rechtsfragen („Missiven"). Die älteste datirte Urkunde stammt aus dem Jahr 1331, die jüngste vom 10. März 1807. Während aber der Hauptstock der Magdeburger Schöffensprüche vor die Mitte des 16. Jahrhunderts fällt, liegt bei den Brandenburgern der Schwerpunkt in der auf diese Periode folgenden Zeit. Der dritte Band enthält alle die Familie von Bismarck betreffenden Urkunden aus den Schöppenstuhlsakten. Hier ist der Zweck, an einem Beispiel die Beziehungen der grundherrlichen Gerichtsbarkeit zu der Rechtspflege des Landes zu zeigen. Der vierte Band enthält eine im Kgl. Geheimen Staatsarchiv zu Berlin befindliche Spruchsammlung, die in den 1580er Jahren innerhalb des Brandenburger Schöppenstuhls zu dessen Gebrauch angelegt worden ist und früher Theil der Schöppenstuhlsakten war. Der vierte Band enthält ferner ein Personen-, Orts- und Sachregister. Die Kosten der Drucklegung haben in dankenswerther Weise der Brandenburgische Provinzialausschuss und die Stadt Berlin übernommen.

Auch hier mögen wieder als zu einem Punkte von besonderer strafrechtsgeschichtlicher Bedeutung einige Bemerkungen zu dem Verhältniss der Schöffensprüche zur Carolina gemacht werden. Zwecks gleichzeitiger Konstatirung des Verhältnisses zu den Magdeburger Schöffensprüchen seien dieselben Beispiele gewählt. Vor Allem der Ehebruch. Fälle des adulterium duplex, die sog. Oberhurerey, scheinen sich nicht zu finden. Im Uebrigen gilt — bei Zugrundelegung von Brunnemelsters Ansicht — abweichend von Art. 120 Abs. 2 CCC. als strafbar so gut der Ehebruch des Ehemannes wie der der Ehefrau. Die Strafe des Art. 120 CCC. (Auth. Sed hodie zu l. 30 C. IX, 9), d. i. für den Mann das Schwert, für die Frau Staupenschlag und Einsperrung bezw. Verweisung findet sich nur in einem Fall aus den 1580er Jahren (Bd. IV S. 177 No. 19). Im Uebrigen wird regelmässig für beide, verheiratet oder unverheiratbet, Staupenschlag oder Gefängniss und Landes- oder Gerichtsverweisung, bei Verzeihung (Interzession) für den ehebrecherischen Gatten nur Gerichtsverweisung oder Gefängniss oder Geldstrafe oder sonst willkürliche Strafe (z. B. in einem ebenfalls den 1580er Jahren angehörigen Fall Bd. IV S. 171 No. 1: Verlust des halben Vermögens) verhängt. In einem Fall ideeller Konkurrenz von Ehebruch und Blutschande (1580er Jahre, Bd. IV S. 177 No. 20) wird die mit ihrem Stiefsohn Ehebruch treibende Ehefrau mit Staupenschlagen und Landesverweisung bestraft (CCC. Art. 117, 120). Dabei wird nämlich, wie die Gründe ergeben, die Auth. Sed hodie auch als Milderung der Inceststrafe (l. 39 p. D. 48, 5) aufgefasst. Gegen eine Kindesmörderin verhängen im Jahre 1594 die „Fürstlich Magdeburgischen Schöffen zu Halle" (Bd. II S. 203) die poena culei, beachten also den Art. 131 CCC. bis zu einem gewissen Grade.

Was den vorliegenden 1. Band der „Entwickelung der gelehrten Rechtsprechung", die Geschichte des Brandenburger Schöppenstuhls anlangt, so zerfällt er in 6 Bücher. Das 1. Buch behandelt die Oertlichkeiten, Titulaturen und Anreden, das 2. das Personal (Schöppenschreiber und Schöppen), das 3. die Ausbildung des Personals, das 4. die Entwickelung der Organisation, das 5. die Konsulenten, das 6. das Verfahren. Als Anlagen sind eine Tabelle des Personals des Schöppenstuhls, sowie eine Abbildung der Siegel beigegeben. Die Geschichte umfasst die Zeit von 1232 bis 1817. Brandenburg ist eine Tochterstadt Magdeburgs und unterstand als solche dem Magdeburger Oberhof Das Streben der Brandenburgischen Landesherren war aber darauf gerichtet, die ihre Städte mit einem auswärtigen Oberhofe verbindenden Netze zu zerreissen. Auf dieses Streben sind die markgräflichen Erlasse von 1315 und 1324 zurückzuführen, welche die Grundlagen des Brandenburger Schöppenstuhls bilden. 1315 war die Mark und mit ihr die Stadt Brandenburg zweigetheilt. Der Markgraf der Neustadt Brandenburg begründete für diese neben dem schon in der Altstadt bestehenden einen selbstständigen Schöppenstuhl. Das Verhältniss blieb bei der Konsolidation der Mark unter Ludwig I. 1324 bestehen, indem beiden Städten ihre Privilegien bestätigt wurden Allmählich vereinigten sich beide Schöppenstühle zu einem „Schöppenstuhle belder Städte Brandenburg".

Die Joachimica 1527 gab dem Brand. Sch. Stuhl einen neuen Aufschwung, indem sie ihn zum Brandenburger Landescentraloberhof bestellte. Zu einer Herabminderung Brandenburgs führte der Landtagsabschied v. 1611, welcher für peinliche Sachen die Frankfurter Juristenfakultät dem Brand. Sch. Stuhl ebenbürtig zur Seite stellt. Seit 1720 tritt weiter das „Berliner Kriminalkolleg" neben den Brand. Sch. Stuhl. Weiterhin wird seit 1723 die Aktenversendung den Gerichten erster Instanz untersagt. Die Ordre v. 20. Juni 1746 beseitigte die Aktenversendung ganz. Damit fristete der Brand. Sch. Stuhl nur noch seine Existenz durch Rechtsbelehrung in den vor die Kammer, sowie das Generalauditoriat gehörigen, sowie nichtpreussischen Sachen.

In diesem zeitlichen Rahmen rollt St. nun den Geschäftsgang des Brand. Sch. Stuhls auf; und es ist „für den Juristen der Gegenwart wie ein Wandeln in fremder

Welt, wenn er Jahrhunderte hindurch die Rechtspflege seiner Amtsvorgänger an sich vorüberziehen lässt."

4. Dr. Karl Neumeyer, Privatdozent a. d. Universität München: **Die gemeinrechtliche Entwickelung des internationalen Privat- und Strafrechts bis Bartolus** Erstes Stück. Die Geltung der Stammesrechte in Italien. München 1901, J. Schweitzer Verlag; 313 S.; Preis broch. 8 Mk.

Verf. beabsichtigt seine ganze Abhandlung in zwei Theile zu zerlegen, deren erster — einleitender — den Zusammenhang zwischen „den Anfängen der Statutenkollision" und „dem System der persönlichen Rechte" behandelt, während der zweite auf die Entwickelung des gemeinen internationalen Privat- und Strafrechts eingehen soll.

Der einleitende Theil zerfällt nun wieder in zwei Abschnitte: 1. der Zusammenhang der Kollisions-Systeme, 2. Verwandtschaft der Kollisions-Lösungen.

Das uns vorliegende erste Stück enthält den ersten Abschnitt des einleitenden Theils. Trotz der Thatsache, dass wir erst ein Bruchstück des Werkes vor uns haben, sind wir in der Lage, schon jetzt eine Anzahl leitender Sätze zu erkennen, die wohl als Grundgedanken der ganzen Abhandlung aufzufassen sind. So spricht d. Verf. in dem Vorwort davon, dass die Ausbildung des internationalen Rechts nicht Bartolus zu verdanken sei, sondern dass dieser das Meiste von seinen Vorgängern übernommen habe. An die Spitze der Einleitung stellt N. die Behauptungen, dass das internat. Recht staatliches Recht sei, dass es aber seine Ausbildung mehr als jeder andere Zweig der Doktrin verdanke. Endlich erfahren wir fast unmittelbar darauf, dass trotz des gegentheiligen Anscheins fast alle Entwickelung des internat. Rechts bis Bartolus sich auf dem Boden Italiens vollzogen habe.

Gehen wir nun im Einzelnen auf die Darstellung ein. Nachdem N. zuerst festgestellt hat, wie sich Personalität und Territorialität des Rechts (System der persönlichen Rechte und Statutencollision) begrifflich zu einander verhalten, und zu dem Ergebnisse gekommen ist, dass es dort nur persönliche, hier auch räumliche Unterwerfungsgründe unter das Recht gebe, geht er auf die Theilung ein, die sie historisch jeweils zu einander gehabt haben. Und zwar beginnt er mit Ober- und Mittel-Italien.

Was zunächst das Recht auf territorialer Grundlage (1. Kap.), also dasjenige, worauf sich die Statutenkollision bezieht, anlangt, so muss als das herrschende das langobardische bezeichnet werden. Es fragt sich nun, welches die Stellung des langobard. Rechts zu den Stadtrechten war. In der Theorie fand man anfangs, dass abweichendes Ortsrecht unzulässig sei; erst Caroius de Tocco lässt es in bescheidenem Umfange zu. Daran hat sich die Praxis jedoch nicht gekehrt. So hatte spätestens im 12. Jahrhundert jeder Landstrich ein besonderes Recht. Das langobardische Recht konnte abgeändert und aufgehoben werden. (Stadtrechtliche Geltung des langobardischen Rechts.) Nicht das langobardische, sondern das römische Recht galt in Rom, Ravenna und seinen Gebieten; es vermochte sich hier zunächst nur als örtliches Recht zu behaupten, doch behielt es stets daneben den Anspruch an Stelle des langobardischen gemeines Recht zu sein. Diese Anschauung kam mehr und mehr zum Durchbruch mit der Wiederbelebung des Studiums des C. j. Das langobardische Recht sank allmählich daneben zum Ortsrecht herab. Z. Zt. des Baldus ist die Entwickelung abgeschlossen.

In einem zweiten Kapitel geht der Verf. auf das System der persönlichen Rechte ein. Die einzelnen Stammesrechte galten neben dem herrschenden langobardischen hauptsächlich auf Anordnung der Kapitularien der fränkischen Könige. Was zunächst nur für die deutschen Rechte galt, kam später auch den Römern zu Gute. Die bunte Geltung der verschiedenen Rechte brachte es mit sich, dass allmählich das langobardische Recht seiner Stellung als herrschendes verlustig ging und in die Reihe der Stammesrechte hinabgedrückt wurde. Das System der persönlichen Rechte ist sogar in die Stadtrechte übernommen worden, jedoch verschwindet es hinsichtlich des Strafrechts sehr früh. Die Frage, welchem von mehreren Stämmen Jemand angehöre, wird insbesondere von der Jurisprudenz auf die divergirendste Weise beantwortet. Das System der persönlichen Rechte hat in den verschiedenen Gegenden eine verschiedene Bedeutung gegenüber dem Landesrecht gehabt. Die Zahl der gemeinsam geltenden Rechtssätze langobardischen bezw. — wo römisches Grundrecht galt — römischen Ursprungs ist jedoch zu allen Zeiten eine grosse gewesen. Allmählich verschwanden die Stammesunterschiede der Einwohner Italiens und mit ihnen das System der persönlichen Rechte. In Mailand hat dieses sich jedoch für das Strafrecht bis in das 13. Jahrhundert hinein erhalten.

In dem dritten Kapitel behandelt N. Unter-Italien. Was das Landesrecht anlangt, so hat das langobardische Recht hier noch eine erhöhte Bedeutung gehabt. Daneben hat sich besonders in Sicilien das römische Recht forterhalten. In späterer

Zeit entwickelte sich dieses auch auf diesem Boden zum gemeinen Recht. Jedoch erhielt sich daneben das langobardische Recht besonders in Folge der constitutiones Siculae Friedrichs II. Ja, auf kurze Zeit gewann es sogar eine beherrschende Stellung, aber sehr bald trat hier, wie überall, ein Rückschlag zu Gunsten des römischen Rechts ein. Im Strafrecht geschah er schon vor 1300.

Die persönlichen Rechte haben sich hier grundsätzlich anders gestaltet, als im übrigen Italien. Die langobardischen Fürstenthümer einerseits und die römischen Herzogthümer andererseits versprachen die einen das Recht der anderen anzuerkennen. Das System erhielt seine erste Ausbildung auf Grund der Beziehungen der einzelnen unabhängigen Staatsgebiete zu einander. Seine Blüthezeit erlebte es, als die Normannen nach Unteritalien kamen. Für sie galt ihr heimisches Recht; so wurden alle anderen Rechte ebenfalls als persönliche konstruirt. Ein Rückschlag geschah dann durch die Constitutiones. Zum dritten Male erlangten die persönlichen Rechte Bedeutung, als das römische gemeines Recht wurde; denn jetzt wurde das langobardische als persönliches bezeichnet.

Zum Schluss fasst der Verf. die Ergebnisse für Unter-Italien dahin zusammen, dass allmählich die Stammesrechte von den territorialen Rechtsquellen verdrängt worden seien Insbesondere geschah dies in der Form, dass die alten Stammesrechte sich in Territorialrechte verwandelten.

5. Rudolf Quanter: **Die Leibes- und Lebensstrafen bei allen Völkern und zu allen Zeiten.** Eine kriminalhistorische Studie. Mit zahlreichen Illustrationen. Dresden, Verlag von H. R. Dohrn. 467 S., broch. 12,50 Mk.

Das Buch ist von keinerlei juristischem Interesse.

6. Von der Buchhandlung Max Harrwitz, Berlin, liegt ein Antiquariats-Katalog vor über Rechtskuriosa, Duell, Folter, Hexen etc.

II. Strafrecht. Besonderer Theil.

Berichterstatter Professor Dr. Heilborn, Privatdozent in Berlin.

Dr. Karl Binding, ord. Professor der Rechte in Leipzig: **Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts, besonderer Theil.** Zweite Hälfte. Erste Abtheilung. (Grundriss II 2.) — Leipzig 1901, Wilhelm Engelmann. Preis geb. Mk. 7. — Der in Archiv Bd. 44 S. 444 angezeigte erste Theil dieses Buches war den Verbrechen wider den Einzelnen, die Familie und das Vermögen gewidmet Der zweite Band bringt nunmehr im dritten Buch die gemeingefährlichen Verbrechen zur Darstellung, im vierten Buch die Verbrechen wider die Beweismittel und die Beglaubigungszeichen: Urkunden-, Eides- und Münzverbrechen, Mass- und Gewichtsfälschung, Stempel- und Markenfälschung, Grenz- und Wasserstandszeichen-Fälschung wie -Unterdrückung, falsche und unwahre Waarenbezeichnung. Die Verbrechen wider den Staat bleiben einem dritten Bande vorbehalten. Unter den neuen Bearbeitungen des besonderen Theils des Strafrechts ist die B.'s sonder Zweifel die eingehendste. Bei Heranziehung von Nebengesetzen hat sich B. zwar, seiner Methode getreu, auf die wichtigsten beschränkt; es ist aber eine stattliche Zahl. Das Material an Stoff, Gedanken und Kasuistik ist so reichhaltig, dass eine Schilderung unterbleiben muss. Nur wenige Grundgedanken seien hervorgehoben.

Die Bearbeitung der beiden im zweiten Bande behandelten Gegenstände erfolgte von verschiedenen Gesichtspunkten aus: den Fälschungsverbrechen liegt ein Gedanke zu Grunde und verschafft sich Geltung bei Aufstellung der einzelnen Deliktsthatbestände. Die gemeingefährlichen Verbrechen werden dagegen nur durch den Namen und das gesetzgeberische Motiv zusammengehalten: die Gemeingefahr. Für die Auslegung der einzelnen Thatbestände hat dieser Begriff aber gar keinen Werth. Aus der Gefahr für das Gemeinwesen ist im Laufe der Zeit eine solche für Leben, Eigenthum und Gesundheit einer Vielheit von Menschen geworden, — eine Gefahr, welche das Hinausgreifen der Verletzung über eine Anzahl von Sonderverletzungen befürchten lässt. Eigenthümlich ist zwar den schwereren Fällen der Verbrechen die unberechenbare Expansionskraft des Mittels und die Machtlosigkeit des Thäters, die Folgen seiner Handlung zu bestimmen und zu begrenzen. Aber diese Eigenthümlichkeit ist kein gemeinsames Kennzeichen der Gattung. Störungen des Telegraphen-, Telephon- und Rohrpostbetriebes sind höchstens gemeinschädlich, aber nie gemeingefährlich für Leben und Eigenthum. Auch die Gefährdung des Transports einer Eisenbahn soll de lege lata kein gemeingefährliches Verbrechen im wahren Sinne des Wortes sein.

Die Darstellung der Fälschungsverbrechen nimmt schon äusserlich über zwei Drittheile des Buches ein; sie ist aber auch an innerem Gehalt dessen Hauptheil. Objekte der Fälschung sind: 1. die Beweismittel, die mündliche oder schriftliche Beweisaussage, — 2. das Beweiszeichen. Die beiden Objekten gemeinsame Art der Fälschung besteht darin, die Aussage oder das Zeichen als von einem anderen als dem wirklichen Urheber herrührend erscheinen zu lassen. Der verbrecherische Angriff richtet sich nicht gegen das Beweismittel als solches, sondern gegen den Beweis selbst. Nicht mit der Herstellung des Falsifikats — wie de lege lata bei der Geldfälschung — sollte deshalb das Delikt vollendet sein, sondern mit dem Antritt des Beweises durch die falschen oder unwahren Beweismittel. Nur Scheinausnahmen bilden die §§ 271, 348 StGB.; denn die öffentlichen Urkunden werden aufgenommen, um Jedem zu beweisen, den es angeht; sie treten mithin ihre Beweisfunktion mit ihrer Fertigstellung an. Aber die Fälschungsdelikte sind zweiaktige Verbrechen Die Herstellung des falsum ist so wenig Vorbereitungshandlung, dass sie der ganzen Verbrechensgruppe den Namen giebt: mit ihr beginnt grundsätzlich das Delikt (Versuch). Allen einschlagenden Verbrechen liegen drei Verbote zu Grunde: 1. Wahres oder Unwahres zu beweisen mit unechten Beweismitteln, 2. Unwahres zu beweisen mit echten Beweismitteln, 3. den Beweis zu hindern durch Unterdrückung echter Beweismittel. — Die Beweisverbrechen dürfen nicht als Prozessverbrechen angesehen werden; dadurch würde ihr Zusammenhang mit anderen Arten, insbesondere mit der Geldfälschung zerrissen werden; auch dieser ist die Verwendung zum Falschbeweise wesentlich, die Verletzung der publica fides ist nicht charakteristisch: Privaturkunden, Handelsmarken und private Grenzzeichen haben nicht den gleichen Anspruch auf publica fides, wie echte öffentliche Urkunden unwahren Inhalts.

Die unechte oder unwahre Beweisaussage unter offiziellem Eide macht das Wesen des vorsätzlichen uud fahrlässigen Meineids aus. Auf der Aussage, nicht auf dem Schwur liegt der Nachdruck; deshalb wird für sie unbedingte Wahrheitspflicht begründet. Eine Thatsache des Inneniebens soll erhärtet werden: eine Wahrnehmung und die auf ihr beruhende Wissenschaft. Die Aussage ist echt, wenn diese Thatsache richtig wiedergegeben wird, mag der Zeuge sich auch bei der Beobachtung des wirklichen Verlaufs getäuscht haben. Sie kann unecht sein, auch wenn sie den Verlauf richtig wiedergiebt: der Zeuge glaubt im kritischen Augenblicke den B zu sehen, legt sich aber nachher zurecht und sagt aus, er habe den A gesehen; und so war es auch. „Sein Zeugniss ist unecht und der Eid ein Meineid."

Die Urkunde ist die Beweisaussage in schriftlicher Form: ein Schriftstück, durch welches der Aussteller eintritt für die Wahrheit einer darin enthaltenen, also bekundeten, rechtlich bedeutsamen Thatsache. Es scheiden aus die Beweiszeichen, insbesondere auch die Kerbhölzer; sie sind Symbole, beweisfähig nur, so lange sie an dem betr. Gegenstande oder an der betr. Stelle haften, von ihnen losgelöst ein Nichts; sie weisen ferner auf keine bestimmte Person als Urheber hin Im geschriebenen Wort, nicht in der Anwendung bleibender Gedankenzeichen, besteht die formelle Eigenthümlichkeit der Urkunde. Das Beweisrecht (CPO.) bestimmt ihr Wesen. Der Verkehr kann sich beweisen lassen, wie er will; er ist aber ohnmächtig, etwas zur Urkunde zu machen, was keine ist. Der Urkunde ist wesentlich: 1 eine Erklärung; nur das Gesetz kann sie entbehrlich machen: Kontrasignatur, Blankoindossament, Wechselaccept; 2. ein Aussteller, Wahrheitsgarant. Die Urkunde ist erfunden, um eine Erklärung von der Person ihres Urhebers zu lösen. Die Unter- oder Ueberschrift darf deshalb nur fehlen: a) wenn der Aussteller notorisch ist: Eisenbahn- oder Theaterbillet, b) wenn er gesetzlich notorisch ist: von bestimmten Behörden und von Kaufleuten nach gesetzlicher Vorschrift zu führende Bücher und Register. — Die Urkunde ist entweder Absichts- oder Zufallsurkunde. Die letztere wird taugliches Objekt der Fälschung, sobald Jemand mit ihr zu beweisen nicht beginnt, sondern beschliesst, und der Fälscher dies weiss oder richtig annimmt, also mit ihrer Bestimmung zum Beweise seitens dessen, der damit beweisen will. Vorher ist die Fälschung schon als bedingtes Verbrechen möglich. — Die Urkunde ist echt: 1. wenn der wirkliche Aussteller mit demjenigen identisch ist, den sie als Aussteller nennt oder zu erkennen giebt, 2. wenn ausserdem, was in der Urkunde juristisch Bedeutsames steht, mit dem übereinstimmt, was der Aussteller Wahres oder Unwahres in ihr und durch sie bekundet hat

Die Beweiszeichen sollen entweder eine Eigenschaft des betr. Gegenstandes (Prägung, Aichzeichen) oder eine Leistung beweisen (Brief-, Stempelmarke).

III. Varia.

Professor J. Kohler in Berlin: **Die Kurtaxe.** Betrachtungen über ihre rechtliche Natur. — Berlin 1902, J. J. Heine. — 48 S. — Die Kurtaxe kann privatrechtliche Gegenleistung für Benutzung der Kureinrichtungen sein. Bei Gemeinde- oder Staatseinrichtungen ist dies jedoch nicht anzunehmen. Ebensowenig ist sie eine Steuer; in Deutschland wäre eine solche Gemeindesteuer schon nach § 8 des Freizügigkeitsgesetzes unzulässig. Sie ist vielmehr eine öffentlich rechtliche Gebühr und wird erhoben „für die gesteigerte Genussmöglichkeit, die der Kurort dem Fremden bietet, und zwar speziell im Interesse seiner Kur". Sie ist deshalb von allen Kurgästen, aber auch nur von diesen zu erheben, ohne Rücksicht auf ihre privatrechtliche Geschäftsfähigkeit, ohne Rücksicht darauf, ob sie die einzelnen Kureinrichtungen benutzen oder nicht. Mit dem Gebührencharakter sind die Befreiungen von Unbemittelten, Aerzten u. s w. vereinbar, desgleichen die Abstufungen nach der Leistungsfähigkeit der Kurgäste. Scharf gegeisselt wird das in Montreux herrschende System einer Privatsteuer: auf Grund gegenseitiger Vereinbarung erheben sie die Hôtelbesitzer zur Unterhaltung des Kursaales von den Fremden; eine Zahlungspflicht besteht hier nicht. — Der interessanten Studie sind eine Reihe deutscher und österreichischer Kurordnungen, sowie Entscheidungen des preussischen Oberverwaltungsgerichts und des österreichischen Verwaltungsgerichtshofes, auch ein Urtheil des Landgerichts II Berlin beigegeben.

Zeitschriften-Chronik.

Der Gerichtssaal Bd. 60 Heft 2 u. 3: v. Bar: Zur Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Arztes. — Brückmann: Der Untersuchungsführer: Eine militärstrafprozessualische Studie. — Stenglein: Der Untersuchungsführer. Eine Entgegnung. — Geriand: Die systematische Stellung des Privatklageverfahrens im Strafprozess. — Heft 4 u. 5: Rotering: Betrug, Willenserschleichung, Willensumgehung. — Horn: Die Willenshandlung in der neueren Psychologie. — Ortloff: Hypnose und Suggestion in ihrer Bedeutung für die Rechtspflege. — Süssheim: Zur Reform des Mundraubes. — Marcus: Der Erfolg als Thatbestandtheil. — Heft 6: Friedlaender: Anwaltszwang im deutschen Strafprozess. — Priester: Die Verurtheilung Vorbestrafter oder die Nothwendigkeit der gesetzlichen Einführung der Deportationsstrafe auf Grund der jüngsten Kriminalstatistik. — Stenglein: Die Reform des Aktienrechts. — Stern: Die Nöthigung zur Unterlassung des Selbstmordes. — Stavenhagen: Das neue Militärjustizgesetz in Frankreich. — Stenglein: Zulassung der Abiturienten der Realmitteischulen zum juristischen Stndium. — Preisaufgaben der Rubenow-Stiftung.

Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Bd. 22 Heft 2 u. 3: Jacobi: Ueber Strafgesetze mit multiplikativ gebildeter Strafgrenze. — Bartolomäus: Ueber Zweikampf und Beleidigung. — Herr: Die Streitfrage über die Vollendung des Delikts bei der Kuppelei — Höpfner: Zur Lehre von der mittelbaren Thäterschaft. — Lehmann: Zur Lehre von dem autonomen Strafrecht öffentlich-rechtlicher Verbände. — Lindenau: Kriminal-Polizei und Kriminologie. — Curtius: Le patronage familial. — Stern: Zur Psychologie der Aussage. Experimentelle Untersuchungen über Erinnerungstreue. — Arndt: Ueber einige staatsrechtliche Fragen des Strafprozesses. — Heft 4: Hagerup: Bernhard Getz. Gedächtnissrede. — Anschütz: Antwort auf „einige staatsrechtliche Fragen des Strafprozesses". — Dieck: Die preussischen disziplinargesetzlichen Bestimmungen über den Amtsverlust als Folge einer gerichtlichen Verurtheilung. — Rathenau: die eidliche Vernehmung des Angeklagten als Zeugen nach englischem Recht — Prinzing: Soziale Faktoren der Kriminalität. — Stieimann: Aus den Arbeiten der russischen Kommission zur Revision der Justizgesetze vom 20. November 1864. — Mittheilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung Bd. 9 Heft 3.

Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik Bd 8 Heft 1: Schütze: Der Lebensgang eines Fälschers von Legitimationspapieren und behördlichen Stempeln. — v. Manteuffel: Wettbureaux und Totalisator in Deutschland. — Pollack: Betrug in Sinnesverwirrung — v. Schrenck-Notzing: Die Frage nach der verminderten Zurechnungsfähigkeit, ihre Entwickelung und ihr gegenwärtiger Standpunkt und eigene Beobachtungen. — Gross: Zur Beweisfrage. — Näcke: Bericht über den Verlauf des fünften internationalen kriminalanthropologischen Kongresses

*) Die Zeitschriften-Chronik wird fortan nur Abhandlungen anführen, welche sich auf Strafrecht oder Strafprozess beziehen oder von allgemein juristischem Interesse sind.

Digitized by Google

in Amsterdam vom 9.—14. September 1901 nebst wenigen darauf bezüglichen allgemeinen und speziellen Randglossen. — Näcke: Anarchismus und Selbstmord. — Pribram: Die Farbenphotographie im Dienste der Rechtspflege — Näcke: Gefahren des Spiritismns. — Gross: Beweis durch Photographie. — Heft 2: Conrad: Vagabundiren mit Vagabunden. — Stern: Verbrechen und Gesetzwidrigkeit. — v. Schrenck-Notzing: Eine Freisprechung nach dem Tode. — Lehmann: Die Polizei und der Zeugnisszwang im Strafverfahren. — Kornfeid: Ueber überflüssige Sektionen — Poilack: Ein Fall reflexoiden Handelns. — Näcke: 1. Noch einmal, Macht der Suggestion. — 2. Die Ziele der Graphologie. — 3. Die Funktion des Stirnhirns. — 4. Päderastische Annoncen. — Lohsing: Gefahren des Spiritismus. — Heft 3 u. 4: Baumgarten: Polizei und Prostitution. — Robins: Eine Studie über Postamtsverbrechen. — Stern: Das Wesen des Strafregisters. — Amschel: Der Mord an Therese Pucher. — Kenyeres: Fremdkörper in Verletzungen — van Ledden-Hülsebosch: Eine Vergiftung mit Mohnfrüchten. — Lohsing: Bedeutung und Vornahme der Wertherhebungen im österreichischen Strafverfahren. — Nemanitsch: Ein zerkochter Ermordeter. — Näcke: Angebot und Nachfrage Homosexueiier. — van Ledden-Hülsebosch und Ankersmit: Ueber die Haupteinflüsse, weichen Schriftstücke und Werthpaplere ausgesetzt sind. — Nicoladoni: Ein Gauneralphabet. Mit einer Schriftprobe. — Bd. 9 Heft 1: Lohsing: Abschaffung der Todesstrafe. — Marcus: Versicherungswucher. — Stern: Ueber positivistische Begründung des philosophischen Strafrechts. — Gross: Die Autobiographie eines „Rückfälligen". — Otto Gross: Zur Phyliogenese der Ethik.

Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht Bd. 14 Heft 5 u. 6: Stooss: Verbrechen und Strafe kriminalpolitisch untersucht. — Mittermaier: Die Gefährdung der Sicherheit des allgemeinen Verkehrs. Art. 167 des Vorentwurfs zu einem schweizerischen StGB. 1896. — Gautier: La réunion de la société suisse pour la réform pénitentiaire et des sociétés sulsses de patronage. (Zurich, octobre 1901.) — Internationale kriminalistische Vereinigung. Schweizerische Landesgruppe. Protokoll der Versammlung vom 22. September 1901. — Bd. 15 Heft 1 u 2: Martin: Critique de queiques dispositions de la loi sur l'organisation judiciaire et procédure pénale pour l'armée suisse. — Mittermaier: Der strafrechtliche Schutz der Minderjährigen gegen geschlechtliche Verderbniss. Postulate des Bundes schweizerischer Frauenvereine. — Begründung — Bernhard Getz.†

Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht Bd. 11 Heft 5 u. 6 Niedner: Kollision der örtlichen und zeitlichen Kollisionsnormen. — **Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht** Bd. 12 Heft 1 u. 2. Delius: Zwei Fragen aus dem Auslieferungsrecht. — Neumeyer: Die zeitliche Geltung der Kollisionsnormen.

Unlauterer Wettbewerb Bd. 1 Heft 4. Roeren und Bachem: Der österreichische Gesetzentwurf gegen unlauteren Wettbewerb. — Die Bekämpfung des unreellen Ausverkaufs. — Rosenbaum: Unlauterer Wettbewerb auf pharmazeutischem Gebiete.

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Bd. 45 Heft 4, 5, 6, Beilageheft. — Bd. 46 Heft 1, 2, 3.

Deutsche Juristenzeitung Bd. 6 Heft 23. Müller: Das neue deutsche Urheberrecht. — Boethke: Techniker und Juristen. — Heft 24. Thomsen: Die Vernehmung des Angeklagten vor der Beweisaufnahme. — Bd. 7 Heft 1. v. Bülow: Schweizerisches und deutsches Strafrecht. — Dove: Die Unpopularität des Juristenstandes in Deutschland — v. Liszt: Strafrecht und Psychologie. — Hoffmann: Die Versetzung eines Richters an eine nichtrichterliche Stelle. — Heft 2. — Heft 3. Seckel: Die Neuordnung des juristischen Ausbildungsganges in Preussen. — Heft 4. Rosin: Das Zwischenzeugniss nach dem neuen preussischen Gesetzentwurf über die Vorbereitung zum höheren Justizdienste. — Henle: Julius Ritter v. Staudinger †. — Heft 5. Heinemann: Die rechtliche Natur des Streiks. — Heft 6. v. Liszt: Die juristische Studienordnung und die Zwangsübungen. — Thomsen: Zweikampf und Strafrechtspolitik. — Heft 7. Wach: Der Strafaufschub ein Akt der Gnade oder Rechtspflege? — Heft 8. Birkmeyer: Die Novelle über den fliegenden Gerichtsstand. — Zur Neuordnung des juristischen Ausbildungsganges. Petition der Kieler Juristenfakultät an das Haus der Abgeordneten. — Kronecker: Der Verkehr mit Arzneimitteln nach der neuen Kaiserl. Verordnung. — Heft 9. Goldschmidt: Begriff und Aufgabe eines Verwaltungsstrafrechts. — Heft 10 u. 11.

Das Recht 1901 No 22, No. 23. v. Koppmann: Zu §§ 175 u. 269 der MilStrGO. — Pelmann: Zur Reform des Irrenwesens. — Mumm: Zur lex Heinze. — No. 24. — 1902 No. 1. Lubowski: Erfordert die Achtungsverletzung (§ 89 MilStrGB.) das Thatbestandsmerkmal der Rechtswidrigkeit? — No. 2. Hafis: Zu § 369 der MilStrGO. — No. 3, 4 — No. 5. Kossmann: Das Recht zur Tödtung der neu-

geborenen Frucht. — Manes: Die Anrechnung der Detentionszeit in einer Irrenanstalt auf die Strafzeit. — No. 6. Stadelmayer: Das Hydra-System nach einem in der Praxis vorgekommenen Falle bildlich dargestellt. — Fuchs: Ist § 241 KO. kriminalpolitisch gerechtfertigt? — No. 7. v. Koppmann: Sind unwahre Angaben von Personen des Soldatenstandes gegenüber dem Gerichtsoffizier im militärgerichtlichen Ermittelungsverfahren aus § 90 des MilStrGB. strafbar? — No. 8. — No. 9. — Hafis: Welche Bedeutung hat für das aburtheilende Militärgericht im Falle des § 7 Abs. 2 MilStrGO. der Eröffnungsbeschluss des bürgerlichen Gerichts? — No. 10. Zoeller: Fort mit den Zuchthäusern und Gefängnissen! Zur Reform des Strafvollzugs. — No. 11. Stammler: Ueber akademischen Rechtsunterricht. — v. Koppmann: Unter welchen Voraussetzungen können im militärischen Strafverfahren Rechtsmittel durch den Vertheidiger eingelegt werden? — Korn: Duldung „konzessionirter Herbergen" in Hamburg. — Geiershöfer: Aufgaben der Vertheidigung. — Vossen: Grenze von Strafrecht, Civilrecht, rechtlicher Irrelevanz.

Eisenbahnrechtliche Entscheidungen und Abhandlungen Bd. 18 Heft 2 u. 3.

Kritische Vierteljahrsschrift Bd. 43 Heft 4.

Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts, in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kosten-, Stempel- und Strafsachen Bd. 22 Heft 1 u. 2.

Centralblatt für Rechtswissenschaft Bd. 21 Heft 3—8.

Zeitschrift für mittlere Justizbeamte Bd. 12 No. 14, Bd. 13 No. 1—5.

Gewerbearchiv für das Deutsche Reich. Sammlung der zur Reichsgewerbeordnung ergehenden Abänderungsgesetze und Ausführungsbestimmungen, der gerichtlichen und verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen der Gerichtshöfe des Reichs und der Bundesstaaten, sowie der wichtigsten, namentlich interpretatorischen Erlasse und Verfügungen der Centralbehörden. — Herausgegeben von Kurt von Rohrscheidt, Regierungsrath. Bd. 1 Heft 1—3. — Berlin 1902, Vahlen.

Hessische Rechtsprechung Bd. 2 No. 18.

Juristische Wochenschrift Bd. 31 No. 1 u. 2, 9—34. — No. 9—11: Zur Reform unseres Strafensystems. — No. 14—15: Ein Mangel der StPO.

Centralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat Bd. 2 Heft 18 bis 24.

Juristisches Litteraturblatt Bd. 13 No. 10, Bd. 14 No. 1—5.

Litterarische Mittheilungen der Annalen des Deutschen Reiches Bd. 14 No. 11, Bd. 15 No. 3.

Mittheilungen der Handelskammer zu Breslau Bd. 4 No. 2.

Archiv für gewerbliche Rechtspflege Bd. 2 Heft 1.

Neu eingegangene Bücher.

Anton Schupp, K. u. K. Major-Auditor, Lehrer an der technischen Militär-Akademie: **Rechtslehre,** enthaltend die Grundzüge des Militär-Strafrechts, des Militär-Strafverfahrens, des Privat-, Staats- und Völkerrechts verfasst im Auftrage des K. u. K. Reichs-Kriegs-Ministeriums zum Gebrauche in den Militär-Akademien. II. Oesterreichisch-ungarisches Staatsrecht. — Wien u. Leipzig 1902, Wilhelm Braumüller. — 90 S. — Preis (geh.) M. 1,50.

M. Hallbauer, Oberlandesgerichtsrath: **Das Hypothekenrecht** des deutschen BGB. — Leipzig 1901, Rossberg & Berger. — 218 S. — Preis (geb.) Mk. 3.

Dr. Paul Alexander-Katz, Rechtsanwalt beim Kgl. Landgericht I, Privatdozent an der Kgl. Technischen Hochschule zu Berlin: **Gesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901.** Erläutert. — Berlin 1901, Franz Vahlen. — 280 S.

Dr. Fritz Stier-Somlo, Privatdozent an der Universität Bonn und Gerichtsassessor: **Kommentar zum Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883.** Mit dem Gesetze, betr. die Verfassung der Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsstreitverfahren. — Berlin 1902, A. W. Hayns Erben. — 601 S.

Dr. K. von Buchka, Professor, Regierungsrath und Abtheilungsvorsteher im Kaiserl. Gesundheitsamte: **Die Nahrungsmittelgesetzgebung im Deutschen Reiche.** Eine Sammlung der Gesetze und wichtigsten Verordnungen, betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen, nebst den amtlichen Anweisungen zur Untersuchung derselben. Mit in den Text gedruckten Figuren. — Berlin 1901, Julius Springer. — 276 S.

Th. von der Pfordten, Amtsrichter in München: **Gesetz betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 14. Mai 1879** nebst den Gesetzen vom 25. VI. 1887 über den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen, vom 5. VII. 1887 über die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben bei der Herstellung von Nahrungsmitteln und vom 15. VI. 1897 betr. den Verkehr mit Butter, Käse, Schmalz und deren Ersatzmitteln (Margarinegesetz). Textausgabe mit Erläuterungen, Vollzugsvorschriften und Sachregister. — München 1901, C. H. Beck. — 130 S. — Preis (geb.) Mk 1,80.

Th. von der Pfordten, Amtsrichter in München: **Gesetz betr. den Verkehr mit Wein, weinhaltigen und weinähnlichen Getränken vom 24. Mai 1901** nebst den Ausführungsbestimmungen vom 2. VII. 1901 über den Verkehr mit Wein, weinhaltigen und weinähnlichen Getränken und vom 2. VII. 1901, Vorschriften für die chemische Untersuchung des Weines. Textausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister. — München 1901, C. H. Beck. — 88 S. — Preis (geb.) Mk. 1,20.

Dr. Th. Waage: **Handelsgebräuche im Getreide-, Saaten-, Dünge- und Futtermittelhandel** an den Hauptplätzen des Deutschen Reiches. — Berlin, Dr. Th. Waage. — 168 S.

Ueber Proberelationen. Eine Mittheilung aus der Justizprüfungskommission. 4. Aufl. — Berlin 1902, Vahlen. — 101 S.

Dr. Ernst Müller, Mitglied des Reichstags: **Das deutsche Urheber- und Verlagsrecht.** Bd. I. — München 1901, J. Schweitzer (Arthur Sellier). — 425 S.

Dr. Hermann Kornfeld, Geh Sanitätsrath, Kgl. Gerichtsarzt in Gleiwitz: **Die Entmündigung Geistesgestörter.** Für Juristen und Sachverständige. — Stuttgart 1901, Enke. — 64 S. — Preis (geh.) Mk. 2.

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz vom 18. August 1896, Textausgabe mit Sachregister (Liliput-Ausgabe). 4. Aufl. 33. bis 44. Tausend. — Berlin 1901, Liehmann. — 599 S.

Heinrich Götte, Amtsrichter in Köslin: **Der Preussische Testamentsrichter.** Ein Handbuch für Richter, Notare, Referendare und Gerichtsschreiber. Nach dem Rechte des BGB., der Nebengesetze des Reiches und Preussens und den preussischen Ausführungsbestimmungen und Verfügungen. — Berlin 1901, Liebmann — 158 S. — Preis (kart.) Mk 2,60.

H Borcherdt, Landrichter a. D.: **Das Erbrecht und die Nachlassbehandlung** nach den vom 1. 1. 1900 an geltenden Reichs- und Landesgesetzen, mit besonderer Berücksichtigung des Geltungsgebiets des ALR. Bd. III. — Breslau 1901, J. U. Kern (Max Müller). — 777 S. — Preis (geh.) Mk. 5

Dr. J. Freund, Amtsgerichtsrath in Breslau: **Die Zwangsvollstreckung in Grundstücke** in systematischer Anordnung zum praktischen Gebrauche dargestellt, nebst Tabellen betr. die Gerichtsgebühren und die Gebühren der Rechtsanwälte. 3. auf Grund des Reichsgesetzes vom 24. III. 1897 und des Preussischen Ausführungsgesetzes vom 23. IX. 1899 neu bearbeitete Auflage. — Breslau 1901, J. U. Kern (Max Müller) — 335 S. — Preis (geb.) M. 8.

Birkenbihl, Landrichter: **Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Vom 17. V. 1898** (Fassung vom 20. V. 1898). Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. — Berlin 1901, Siemenroth & Troschel. — 214 S.

Dr. Heinrich Dernburg, Geh. Justizrath, Professor an der Universität Berlin, Mitglied des Herrenhauses: **Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preussens.** Bd. I.: Einleitung und allgemeiner Theil. Lieferung 1 u. 2 1. u. 2. Aufl. — Halle a. S. 1901, Buchhandlung des Waisenhauses. — 320 S.

Dr. Alfred von Weinrich, vormals juristischer Beirath in der Abtheilung für Haftpflicht-Schadensregulirung des Allg. deutschen Versicherungs-Vereins zu Stuttgart: **Die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tödtung eines Menschen,** nach den im Deutschen Reiche geltenden Rechten systematisch dargestellt. 2. Aufl. — Berlin 1902, Carl Heymann. — 201 S. — Preis (geh.) Mk. 3.

Dr. Richard Alexander-Katz, Rechtsanwalt am Kgl. Kammergericht: **Rechtsanwaltschaft und Patentanwaltschaft.** Ein Vergleich der Berufsstellung Beider. — Berlin 1902, Liebmann. — 30 S. — Preis (geh.) Mk. 0,80.

G. A. Grotefend, Geh. Regierungsrath: **Die Erlasse zur Ausführung und Erläuterung der Gesetze des preussischen Staats und des Deutschen Reichs.** 3. ganz neu bearbeitete Aufl. von „Grotefends Kommentar" Bd. III 1896—1901. — Düsseldorf 1902, L. Schwann. — 734 S. — Preis (geh.) Mk. 10.

Buchdruckerei Gustav Schenck Sohn, Berlin SW. 13.

Geldstrafe.

Von

J. Kohler.

Es ist ein altverjährter Irrthum, die Geldstrafe unter den Gesichtspunkt eines dem Staate zustehenden Anspruchs gegen den Schuldigen zu stellen, eine Ansicht, welche mehr als einmal zu unrichtiger Behandlung der Geldstrafe und zu einem Eindringen civilrechtlicher Grundsätze Anlass gegeben hat.

Man muss zugeben, dass das römische Recht diesem Irrthum nicht fern blieb, und die praedes für die Bezahlung der im Quaestionenprozess ergangenen Verurtheilungen sind Zeugnisse für diese Auffassung;[1]) wobei aber wohl zu beachten ist, dass das römische Recht niemals zu einem klaren Unterschied zwischen Strafe und Entschädigung gekommen ist und dass insbesondere im Repetundenprozess der Entschädigungsanspruch die Grundlage war und auch späterhin überwogen hat.

Nach der mittelalterlichen Entwicklung der Geldstrafe aber als einer wahren Strafe muss dieser Standpunkt völlig aufgegeben werden. Die Geldstrafe als Vermögensstrafe hat lediglich den Zweck, dem Angeklagten ein Uebel zuzufügen und in ihm ein schmerzliches Empfinden zu erwecken. Die reinste Form der Verwirklichung dieser Idee war die Wüstung (devastatio): man wüstete im Vermögen des Verurtheilten, entweder planlos und unterschiedslos, oder man wüstete mit einem bestimmten System und bis zu einem bestimmten Betrage.[2]) Dieses Wüsten hat sich von der Zeit der Friedlosigkeit her erhalten und fand seine besondere Steigerung in der Wuth der Parteikämpfe, welche sich nicht selten dem Staate mittheilte: auch der Staat wüthete durch Wüstung; doch immer systematischer wurde die negative Thätigkeit, und so wurde sie zur öffentlichen Sühne. Wie man sich der Wüstung bediente als Zwangsmittel gegen den ungehorsamen Beklagten, so wüthete man gegen den Verbrecher und sühnte durch Schwächung seines Vermögens und durch tiefen Eingriff in seine Glückssphäre die verbrecherische That; daher nicht selten die weitere Massnahme, dass man nicht nur die Häuser der Schuldigen niederlegte, sondern auch bestimmte, dass sie nicht wieder aufgebaut werden sollten.

An Stelle der Wüstung trat die Konfiskation und die fiskalische Geldstrafe.[3]) Es ist begreiflich, dass die ständige Entstellung der Stadt durch Niederlegung der Paläste und Stadtviertel dem Volksbewusstsein wenig mehr entsprechen konnte, namentlich dann, wenn die

[1]) Lex Acilia l. 57, Mommsen, Röm. Strafrecht S. 1023.
[2]) Strafrecht der italienischen Statuten S. 65 f.
[3]) Strafrecht der italienischen Statuten S. 84.

Digitized by Google

politische Leidenschaft sich besänftigte. Und der allmählich sich regende wirthschaftliche Geist empörte sich gegen eine solche Werthzerstörung und gegen solche Minderung des Wohlstandes, die natürlich auf das Gemeinwesen ihren Rückschlag ausüben musste.[4])

Liess man die fiskalische Strafe an Stelle dessen treten, so erlangte man einen doppelten Vortheil: der Verurtheilte wurde gestraft, ohne dass dem Gemeinwesen Vermögen entging; im Gegentheil: das Gesammtwesen in seiner organischen Einheit erlangte somit aus den Einzelvermögen bedeutende Geldmittel, und was der Einzelwirthschaft entzogen wurde, das kam dem Staate und dem Staatsvermögen zu gut. Sehr bezeichnend ist es, wenn beispielsweise in einem italienischen Stadtrechte bestimmt wird, dass der Verurtheilte, anstatt die Geldstrafe zu bezahlen, sich anheischig machen kann, ein Stück der Stadtmauer aufzubauen.[5])

Dass dies auf der anderen Seite wieder zu Missständen führte, ist bekannt: die Gerichtsherren erfassten bald die gewinnbringende Art der Strafgerichtsbarkeit, und die Freude am Erwerb erzeugte bald die Sehnsucht nach dem Mehr. So kam es, dass die Strafjustiz vielfach abirrte, dass die Strafzwecke mehr und mehr aus dem Geiste der Zeit verschwanden und man die Gerichtsbarkeit nicht um des gesellschaftlichen Wohls, sondern um des Gewinns willen ausübte; wesshalb die Strafgerichtsbarkeit zu theurem Preise verpfändet oder zu Lehen gegeben wurde, und weshalb auch bei konkurrirenden Strafgerichtsbarkeiten der eine Gerichtsherr dem andern zuvorzukommen suchte: so entwickelte sich in Frankreich die Prokuratur: der Finanzbeamte wurde zum öffentlichen Verfolger; und in Deutschland waren die Taschenrichter, die schliesslich jede Strafe durch Geld ablösen liessen, ein solcher Landschaden, dass Schwarzenberg sie mit den Strassenräubern vergleicht.

Doch dies sind Auswüchse einer an sich gesunden Idee: man will durch die Geldstrafen dem Schuldigen ein Weh zufügen, ohne durch Zerstörung von Vermögenswerthen die Gesammtwirthschaft zu schädigen: das dem Schuldigen zum Zwecke der Schmerzbereitung entzogene Vermögen soll erhalten bleiben, und da es Jemand haben muss, so nimmt es der Staat, der zudem hierdurch Mittel gewinnt zur Förderung allgemeiner Interessen. Die Geldstrafe bleibt also eine Strafe: wenn der Staat sie dem Schuldigen entreisst, so ist es ebenso, wie wenn er den Verurtheilten ins Gefängnis führt; und sollte der Schuldige sie von sich aus zahlen, so hat dies keine andere Bedeutung, als dass er sich dem Vollzug der Strafe freiwillig unterwirft. Von einem obligationsrechtlichen Anspruch des Staates gegen den Schuldigen, von einem civilistischen Verhältniss kann also keine Rede sein: wenn der Staat die Strafjustiz ausübt, um die Gerechtigkeit walten zu lassen und eine entsprechende Sühne für das Verbrechen zu bewirken, so handelt er durchaus nicht im Gebiete des Vermögensverkehrs; sein Streben geht nicht nach Gewinn, und was er erwirbt, erwirbt er nur kraft Reflexes, in Folge der auf andere Zwecke gerichteten Thätigkeit.[6])

[4]) Daher das vielfache Verbot der Wüstung; Strafrecht der italienischen Statuten S. 70f., Archiv f. bürgerl. Recht IX S. 63.

[5]) Strafrecht der italienischen Statuten S. 83 Deutsches Patentrecht S. 570 f.

[6]) Nach Manu IX 243 f. soll der König solches Geld dem Gotte Varuna opfern.

Schon längst ist daher erkannt, dass der § 30 RStGB. einen schweren Fehler enthält.[7]) Es ist völlig prinzipwidrig, die Strafe aus dem Nachlass einzuziehen: den Erben mit Geld zu bestrafen, indem man die Strafsumme aus dem Nachlass nimmt, ist ebenso unzutreffend, als wenn man ihn ins Gefängniss würfe. Man kann auch nicht sagen, es handle sich hier nur um eine Zufälligkeit: wäre die Strafe noch zu des Erblassers Lebzeiten eingezogen worden, so wäre der Nachlass um so viel geringer; mithin entstehe durch Heranziehen des Nachlasses kein anderes Ergebniss als das, welches andernfalls regelrecht erreicht worden wäre. Eine solche Schlussfolgerung wäre ganz unrichtig: wird der Hausvater bestraft, so kann darunter allerdings möglicherweise die Familie leiden; wird der Erblasser bestraft, so kann es sein, dass der Erbe dadurch büsst; aber das sind Reflexe, die man mit in Kauf nehmen muss, die nicht zu vermeiden sind und die sich aus dem Zusammenhang der Verhältnisse nothgedrungen ergeben. Stirbt aber der Erblasser vor der Bestrafung, so kann ihm ein Leid durch Einziehung der Geldstrafe gar nicht mehr zugefügt werden; die Strafe verliert daher vollständig ihren Charakter und ihre Bedeutung; und wenn sonst nothgedrungen Reflexwirkungen eintreten, die man als ein unvermeidliches Uebel mit in Kauf nehmen muss, so darf man diese Reflexe nicht zu selbstständigen Zwecken erheben und die Erben bestrafen, weil die Bestrafung des Erblassers ihnen mittelbar Leid zugefügt hätte. Ebenso gut könnte man sagen: wäre der zur Freiheitsstrafe verurtheilte Familienvater länger am Leben geblieben, so hätte die Familie noch länger für die Kosten der Freiheitsentziehung aufkommen müssen. Allerdings wäre das Ganze nicht so prinzipwidrig, wenn man noch die mittelalterliche Vorstellung hätte, dass es gerecht sei, für das Verbrechen des Vaters die Söhne büssen zu lassen;[8]) aber wir haben diese Vorstellung völlig aufgegeben, wir betrachten sie als ungerecht, ja als kulturwidrig, und wir müssen daher auch alle Folgerungen streichen. Alles andere, was man sonst zur Vertheidigung des § 30 geltend gemacht hat, ist von selbst unzureichend; und namentlich ist die Vorstellung, als entstehe mit der Verurtheilung eine obligationsrechtliche Forderung des Staates, welche bleibe, auch wenn der Verurtheilte sterbe, wie bereits bemerkt, unrichtig und unzutreffend. Vor der Einziehung der Geldsumme besteht nur das publizistische Verhältniss, dass der Staat berechtigt und in gewissem Maasse auch verpflichtet ist, zu strafen, weiter nichts; zu strafen aber hat man nur den Schuldigen — solange er lebt. Der § 30 RStGB. ist also prinzipwidrig, und wir müssen ihn daher auf jede Weise beschränken. Wir dürfen den nämlichen Fehler nicht auf andere Gebiete übertragen. Ebenso prinzipwidrig wie es ist, einen Todten zu bestrafen, ebenso prinzipwidrig ist die Strafe gegen einen Geisteskranken, der das Strafübel nicht als Strafübel zu empfinden vermag. Einen Geisteskranken kann man am Vermögen schädigen, man kann ihn aber nicht durch Geldentnahme bestrafen; ebenso wie es zwar möglich ist, den Wahnsinnigen einzusperren, nicht aber, an ihm eine Gefängnissstrafe als

---

[7]) Deutsches Patentrecht S. 597; vgl. jetzt auch Schmölder, Geldstrafe (1902) S. 11 f., Medem, Revision des Strafrechts (aus „Recht") S. 16 u. a.

[8]) Strafrecht der ital. Statuten S. 194.

Strafe, als Sühne, zu vollziehen.[9]) Daher müssen wir die Geldstrafe gegen einen Geisteskranken ablehnen, und die Rechtsähnlichkeit des § 30 RStGB. kann hier nicht zutreffen, da dieser eine völlig regelwidrige Massregel darstellt, die man noch etwa aus dem Nützlichkeitsgrunde erklären möchte, dass in Steuersachen vielfach erst nach dem Tode zu Tage trete, wie der Erblasser die Steuer jahrelang defraudirt hat!

Aus dem allen ergiebt sich auch, dass es keine Bürgschaft für die Geldstrafe geben kann, denn sie würde dazu führen, dass ein Dritter die Geldstrafe zahlen müsste. Dagegen wäre ein Pfandrecht für die Geldstrafe allerdings möglich, aber nur so, dass das Pfand von dem Schuldigen selber, nicht von einem Dritten bestellt würde. Eine Aufrechnung aber ist ausgeschlossen da kein Schuldverhältniss besteht; so wenigstens die einseitige Aufrechnung: ein Aufrechnungsvertrag wäre möglich, denn dieser setzt nicht nothwendig ein Schuldverhältniss voraus.

Das Gesagte führt noch zu weiteren Folgerungen: da der Staat keinen Civilanspruch auf die Geldstrafe hat, so ist es auch keine Schenkung, wenn er den Schuldigen begnadigt und dadurch die Geldstrafe aufhebt; die Begnadigung hat nicht den Charakter einer Vermögensmassregel und soll nach ganz anderen Rücksichten ertheilt werden, als nach Rücksichten des Vermögensinteresses; und dass dadurch dem Staat Geld entzogen werde, ist ein Gesichtspunkt, der garnicht in Betracht kommen kann. Daher ist von einem Widerruf wegen Undanks keine Rede; auch eine Annahme der Begnadigung (als Schenkungsannahme?) kommt nicht in Betracht.

Daraus ergiebt sich aber auch nothwendig Folgendes: wenn der Schuldige durch Täuschung sich aus der Strafe herauszuwinden sucht und dadurch bewirkt, dass der Staat die Strafsumme verliert und er keine Strafe zahlt, so kann dies niemals Betrug sein. Das Gegentheil würde zu den sonderlichsten Folgerungen führen. Unzweifelhaft ist dem Schuldigen gestattet, nicht nur seine Aussage zu verweigern, sondern auch die Spuren der That zu tilgen; man gestattet ihm auch, den Richter zu täuschen, — nicht als ob dies sein Recht wäre, wohl aber lässt man es straflos, und man nimmt es hin, ebenso wie wenn er seiner Verhaftung entflieht. Es ist ein Grundsatz, dass der Schuldige nicht gestraft wird, wenn er durch Wegschaffung und Täuschung die Strafjustiz erschwert oder ablenkt.[10]) Die Wahrheitspflicht, die im Civilprozess gilt, wäre im Strafprozess gegen alle Lebensverhältnisse. Wenn frühere Prozessordnungen dem Angeklagten eine Wahrheitspflicht auferlegten, ihn sogar darauf vereideten,[11]) so steht uns dieses fern, und auch ein etwaiger Unschuldseid oder Reinigungseid des Angeklagten, den man da und dort wieder einführen will, kann hier nicht in Betracht kommen. Daraus ergiebt sich aber von selber: man darf in solchen Fällen nicht mittelbar eine Strafbarkeit des Angeklagten künstlich dadurch herbeiführen, dass man sagt: der Angeklagte bewirkt durch Täuschung, dass der Staat eine Vermögensschädigung erleide, und er bewirkt dies zum Zwecke seines eigenen Vortheils! Und ebensowenig kann man den

[9]) Für die Freiheitsstrafe ist dies ausdrücklich gesagt in § 487 StPO. Hieraus ist aber kein Schluss vom Gegentheil auf die Geldstrafe statthaft, und § 495 StPO. sagt ebenfalls nichts dawider.

[10]) Anders in beiden Fällen der Dritte, der ihn unterstützt.

[11]) So die Ordonnance criminelle v. 1670 XIV a 7.

Angeklagten, wenn er eine Urkunde vernichtet, um der Geldstrafe zu entgehen, nach § 274 RStGB. bestrafen, als ob er die Urkunde vernichtet hätte, um dem Staate einen Nachtheil zuzufügen.

Sehr gewundert hat es mich, dass in neuerer Zeit das Reichsgericht einen in dieser Sache früher eingenommenen richtigen Standpunkt aufgab und der Frage wieder die Wendung gab, als wäre im Vollzug der Geldstrafe ein Vermögensvortheil des Staates und ein Vermögensnachtheil des Angeklagten zu erblicken. Es handelte sich um die Auslegung des § 268 RStGB. und um die Frage, ob eine erschwerte Fälschung dann vorliege, wenn Jemand die Fälschung begeht, um eine Geldstrafe von sich abzuwenden; es fragte sich, ob eine solche Absicht als eine Absicht der Verschaffung eines Vermögensvortheils oder als eine Absicht der Schadenszufügung zu betrachten sei. Das letztere ist schon aus dem Grunde ausgeschlossen, weil die Nichteinziehung einer Geldstrafe von Seiten des Staates nicht als Nachtheil betrachtet werden kann. Es ist aber auch nicht richtig, die Befreiung von der Geldstrafe als einen Vermögensvortheil des Angeklagten zu behandeln; vielmehr ist die Befreiung von der Geldstrafe nur als Befreiung von einem Strafübel anzusehen, als Befreiung von der Unlust, die ein Minderstand des Vermögens bereitet; dass die Vermeidung dieser Unlust eben dadurch geschieht, dass das Vermögen von einem Minus befreit und infolge dessen günstiger gestaltet wird als sonst, ist nur eine mittelbare Folge; ganz ebenso, wie wenn Jemand auf solche Weise eine Freiheitsstrafe von sich abwendet, welche ihm eine grössere oder geringere Vermögenseinbusse bereitet hätte. Für die Kennzeichnung der Absicht kann nur das Unmittelbare, nicht das mittelbar Verknüpfte in Betracht kommen; sonst wäre es auch ein Vermögensvortheil, wenn Jemand in die Lage kommt, seine Gesundheit zu verbessern und dadurch seine Arbeitskraft zu erhöhen. Sehr richtig hatte das Reichsgericht am 1. Mai 1880 Entsch. II S. 33 fg. 41 dies ausgesprochen mit den Worten: „Die Absicht des Angeklagten, sich der Verurtheilung zu einer Geldstrafe zu entziehen" kann „nicht als die Absicht aufgefasst werden, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder dem Fiskus einen Schaden zuzufügen. Die Strafe wird um ihrer selbst willen verhängt, nicht in der Absicht den Vermögensverkehr zu vermitteln, vielmehr ist das Strafübel nur das Mittel für den Strafzweck. Deshalb lässt sich die Einziehung einer kriminellen Geldstrafe nicht unter den Gesichtspunkt eines dem Fiskus zugefügten Vermögensnachtheils bringen, und ebensowenig die Bewahrung vor der Verurtheilung zu einer Geldstrafe unter den Gesichtspunkt der Erlangung eines Vermögensvortheiles."

Diese zutreffende Anschauung ist leider vom Reichsgericht und zwar von demselben Strafsenat durch Urtheil vom 5. Juli 1900 Entsch. XXXIII S. 333, 334 aufgegeben worden. Hier ist eine solche Absicht gekennzeichnet als „Vorsatz, sich in seinem Vermögensstande zu erhalten und den Fiskus über seinen Anspruch auf einen Theil seines Vermögens zu täuschen, denselben hierdurch zu behindern, den ihm aus der Aenderung der Urkunde erwachsenen Anspruch auf Beitreibung einer Geldstrafe in Erfahrung zu bringen und zu realisiren."

Hier findet sich die bereits oben zurückgewiesene Ansicht, wonach dem Fiskus ein (civilistischer) Anspruch auf Zahlung der Geldstrafe zustehe, als ob es sich bei Vermeidung der Geldstrafe darum handelte,

sich von der Zahlung eines dem Staat zustehenden Vermögensanspruchs zu befreien und seinen Vermögensstand zu verbessern, ihn zu verbessern durch Abwendung der auf ihm lastenden Forderung. Völlig unrichtig: es handelt sich nicht um bessern oder schlimmern Vermögensstand, sondern um das Missvergnügen des Schuldigen, um den ihm zu bereitenden Schmerz; dies zeigt sich schon darin, dass, wenn der Schuldige in Wahnsinn geräth, die Geldstrafe nicht eingezogen werden darf, was, wenn es sich um den Stand des Vermögens handelte, völlig unzutreffend wäre!

Ganz neuerdings hat das Reichsgericht, und zwar ebenfalls der III. Strafsenat, diese Anschauung nicht geändert, sondern neu bestätigt und weiter ausgeführt; es geschah im Urtheil vom 24. Februar 1902 (in diesem Archiv 49 S. 131). Wenn hier angenommen wird, die Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, werde schon damit erfüllt, dass Jemand eine Handlungsweise will, welche den Vermögensvortheil zur Folge haben muss, sofern er sich nur dieses Umstandes bewusst ist, so muss dies zurückgewiesen werden; denn es beruht auf einer Verwechslung von Absicht und Vorsatz[12]) und führt zu völlig unzulässigen, unseren Rechtspostulaten widersprechenden Folgerungen. Weiterhin argumentirt das Reichsgericht wie folgt: es sei nicht abzusehen, warum bei Vermeidung einer Geldstrafe das Bestreben nur auf Ver-Vermeidung der Strafe und deren mögliche moralischen Folgen soll gerichtet sein können, und warum „die Annahme, dass die Thätigkeit des Straffälligen, der einer Geldstrafe aus dem Wege zu gehen sucht, sei es nun allein und ausschliesslich oder zugleich die Vermeidung der mit der Geldstrafe verbundenen nachtheiligen vermögensrechtlichen Wirkungen bezweckt, prinzipiell unter allen Umständen ohne Rücksicht auf die konkrete Gestaltung des einzelnen Falles ausgeschlossen sein soll."

Von diesem Standpunkt aus argumentirt das Reichsgericht weiter, es sei zwar denkbar, dass es dem Thäter ausschliesslich um die Beseitigung der mit der Strafe im Zusammenhang stehenden moralischen Nachtheile zu thun sei; in vielen Fällen aber sei das Bestreben ausschliesslich oder doch vornehmlich darauf gerichtet, den vermögensrechtlichen Nachtheilen der Geldstrafe und der Kosten aus dem Wege zu gehen.

Die Unrichtigkeit dieser Schlussfolgerung ergibt sich aus dem Obigen von selbst: nicht um die Vermögensnachtheile handelt es sich, sondern um Unlusterregung, bei der allerdings die Vermögensminderung mittelbar eine Rolle spielt.

Sodann begeht das Reichsgericht auch hier den schweren Fehler, die Geldstrafe als Geldschuld zu betrachten und den Fiskus als Gläubiger. Allerdings sei sie auch dazu bestimmt, ein Strafübel zu bewirken, allein das schliesse das erstere nicht aus, weil die Geldstrafe eine doppelte Funktion zu erfüllen habe.[13])

Sehr bezeichnend ist es, dass das Reichsgericht hier zu einer offensichtlich unhaltbaren Folgerung geführt wird, nämlich zur Folgerung, dass, selbst wenn Jemand eine Urkunde fälscht, um einer

[12]) Die Entscheidung 13. Mai 1895, Entsch. XXVII S. 217, 219 f. hat diese Verwechslung nicht.

[13]) Der Irrthum von den zwei Funktionen findet sich auch im Urtheil vom 21. September 1897, Entsch. XXX S. 232, 235.

Freiheitsstrafe zu entgehen, der § 268 zutreffen könne, sofern die Freiheitsstrafe auch Vermögensnachtheile mit sich führe, und die Absicht, diese Vermögensnachtheile abzuwenden, vorliege; diese Absicht aber sei nicht völlig ausgeschlossen; wo immer aber die Absicht auf Beseitigung eines andern Nachtheils und zugleich eines Vermögensnachtheils gehe, sei die Erschwerung des § 268 begründet.

Dies führt zu schlimmen Folgen; da der Vermögensnachtheil mit der Freiheitsstrafe regelrecht verknüpft ist, so wird so ziemlich in allen Fällen, wo Jemand eine Urkunde fälscht, um sich einer Freiheitsstrafe zu entziehen, die Erschwerung des § 268 gegeben sein. Hiergegen aber müssen wir uns mit der grössten Entschiedenheit verwahren: wenn Jemand etwas thut, um nicht ins Zuchthaus zu kommen, so kann man niemals sagen, dass er in der Absicht des Vermögensvortheils handle. Gerade wer ein Vergehen zu dem Zweck vollbringt, um sich vor Strafe zu schützen, hat einen Anspruch auf mildere, nicht auf härtere Behandlung. Dies hat auch das Strafrecht sehr wohl erkannt und beispielsweise den Meineid geringer bestraft, wenn er begangen wird, weil die Angabe der Wahrheit eine Strafverfolgung nach sich ziehen könnte (§ 157 RStGB.). Es ist höchst sachwidrig, den mit Zuchthaus bedrohten Verbrecher, der in der Noth seines Herzens eine Fälschung begeht, mit einem Wechselfälscher auf gleiche Stufe zu stellen; die schreckliche Nothlage, in der Jemand schwebt, wenn ihn die Untersuchungsthätigkeit des Staates berührt, ist ein wesentlich entschuldigendes, nicht ein belastendes Moment. Ist aber dies richtig, so kann auch die Absicht, sich einer Geldstrafe zu entziehen, nicht ins Zuchthaus führen.

Nach der Annahme des Reichsgerichts muss man eine erschwerte Fälschung auch dann annehmen, wenn Jemand fälscht, nicht um sich, sondern um einen Andern von der Freiheitsstrafe zu ledigen; auch hier müsste der Thäter, sofern er sich nur dessen bewusst ist, dass die Befreiung von der Verfolgung auch Befreiung von den Kosten mit sich bringt (und wer wüsste das nicht!) ins Zuchthaus. Der Thäter erleidet also Zuchthausstrafe, weil er einen Verwandten von Zuchthaus befreien wollte, während er, wenn er gefälscht hätte, um sich eine gesellschaftliche Verlegenheit zu ersparen, bloss dem Gefängniss anheim fiele! Auf diese Weise kommt man zu den schwersten Bedrängnissen; man muss das Milde hart und das Harte mild bestrafen und verwickelt sich damit in einen unlösbaren Widerspruch mit den Grundsätzen des Strafrechts.

Ich bemerke noch, dass in §§ 348, 349 RStGB. die gleiche Frage auftaucht; ja, selbst eine Erpressung müsste man annehmen, wenn Jemand einen Andern zur Verheimlichung eines Beweismittels zwänge, sobald es sich darum handelt, hierdurch eine Untersuchung abzuwehren, die mit Geldstrafe schliessen kann, oder mit einer, Vermögensnachtheil nach sich ziehenden, Freiheitsstrafe; denn dies wäre ein Zwang in der Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen! Auch hier würde die doch immer nur mildernde Absicht der Abwendung einer Strafe als Schärfungselement behandelt, und dies ist völlig unzutreffend. Wer in der Noth seines Herzens sich von der Pein einer staatlichen Strafe befreien will, darf gewiss nicht mit einem Strassenräuber, der Jemanden zwingt, sein Geld heraus zu geben, auf gleiche Stufe gesetzt werden.

Digitized by Google

Alle diese unzutreffenden Folgerungen rühren von dem unrichtigen Ausgangspunkte her, und dieser muss aufgegeben werden. Die ganze Kategorie von Vermögensvortheil und Nachtheil muss bei der Strafe, bei der Geldstrafe, wie bei der sonstigen, völlig ausser Betracht bleiben.

Wir hoffen, dass das Reichsgericht bald möglich von diesem Irrthum zurückkommt, der auf einer unrichtigen prinzipiellen Anschauung beruht; denn in der strafrechtlichen Praxis rächen sich die grundsätzlichen Irrthümer am meisten.

Das Wahrnehmungsproblem und der Zeuge im Strafprozess.

Von Professor Dr. Hans Gross in Prag.

Seitdem die moderne Kriminalpsychologie, die pragmatische Anwendung aller Lehren der Gemeinpsychologie auf die Arbeit des Kriminalisten, festen Boden als strafrechtliche Hülfswissenschaft gefunden hat, seitdem vergrössert sich auch ihr Arbeitsgebiet von Tag zu Tag. Nicht als ob neue Themen zur Untersuchung gelangten — diese waren von allem Anfang an der Zahl nach fast vollkommen bekannt, wohl aber vergrössert sich die Arbeit dem Umfange nach immer mehr; man hat zu Beginn mehr in Stichworten auf bestimmte Lehren der heutigen Psychologie hingewiesen, es aber dem Einzelnen überlassen, die entsprechende Nutzanwendung für sein Fach selbst daraus zu veranstalten; jetzt sieht man immer mehr ein, dass Einer für sich die Arbeit nicht leisten kann und dass es Sache der Forschung ist, jene Stichworte zu Grundsätzen auszuarbeiten; es sind in unserem Fache die einzelnen Fälle zusammenzusuchen, nach grösseren Gesichtspunkten zu ordnen und zu gruppiren und dann für sie die Lehren der Gemeinpsychologie zurecht zu legen und anzuwenden. Was da zu leisten ist, liegt streng vorgezeichnet da: jedes Moment in der Person jedes im Strafprozess thätigen Menschen: des Richters, Geschwornen, Staatsanwalts, Vertheiligers, Sachverständigen, Zeugen, Beschädigten und Beschuldigten ist vom psychologischen Standpunkte aus vorzunehmen, und darauf Alles, was die Gemeinpsychologie diesfalls lehrt, anzuwenden, indem zugleich alle Erfahrungen, die der Kriminalist an seinem Materiale zu machen vermag, in jenes Allgemeinwissen hineingearbeitet werden. Wer sich nun mit moderner Kriminalpsychologie befasst, hat also eine dreifache Thätigkeit vor sich:

1. Er hat Alles aufzunehmen, was die allgemeine Psychologie geschaffen hat und noch immer neu schafft;
2. Er hat alles Materiale wahrzunehmen, zu ordnen und zu sammeln, welches sich nur in der Arbeit des Kriminalisten findet und beobachtet werden kann —; er hat endlich
3. Beides zu vereinen, d. h. er hat das sub 1 genannte Material durch das sub 1 genannte Materiale zu vervollständigen und dann die Lehren der allgemeinen Psychologie auf seine Fälle anzuwenden. —

In dieser Art von Arbeit steckt allerdings jener naturwissenschaftliche Tic, der heute von jeder wissenschaftlichen Leistung gefordert

wird, und von welchem Warnkönig, Gneist, v. Oettingen, Bäets u. A. Anwendung auf unsere Disziplin gefordert haben: Beobachtung der kleinen und grossen Thatsachen des Lebens; zuerst Thatsachen, dann Gedanken; Anwendung des Experimentes auf unsere Arbeiten — das sind die Grundlagen und Grundlehren unserer heutigen Thätigkeit, von welchen aus wir einmal, viel später, zu Grundsätzen und allgemeinen Behauptungen gelangen wollen; vorerst dürfen wir kaum viel weiter gehen, als zur Beobachtung der für uns Kriminalisten wichtigen Thatsachen und zur Veranstaltung von Experimenten. Die erstere, die Thatsachbeobachtung, geschieht wieder einerseits durch die Sammlung grosser und kleiner wichtiger Straffälle und anderseits durch das Beobachten vereinzelter Erscheinungen, die strafrechtlich wichtig geworden sind oder wichtig werden könnten, wenn sie sich in ähnlicher Weise in einem Straffalle ereignet hätten. Das Letztere, das Experimentiren, kann wieder praktisch und theoretisch durchgeführt werden; praktisch, oder besser gesagt, zu praktischen Zwecken wird experimentirt, wenn in der Arbeit des Kriminalisten irgend eine wichtige Angabe versuchsweise auf ihre Richtigkeit oder wenigstens Möglichkeit nachgeprüft wird: sagen wir es wird die Hör- oder Sehschärfe eines Zeugen, sein Vermögen, eine Distanz, eine Menge, eine Zeitdauer etc. zu schätzen, seine Erinnerungskraft versuchsweise erprobt, oder es wird eine Behauptung eines Beschuldigten, irgend ein physikalischer Vorgang, durch ein ähnliches Experiment auf die Möglichkeit untersucht — lauter exakte Methoden, deren Beweiskraft natürlich einer besonderen Erwägung unterzogen werden muss.

Theoretische Experimente haben gewissermassen vorbereitende Arbeit zum Zweck; sie wollen grundlegende Regeln oder wenigstens Beobachtungsergebnisse für gewisse in der Praxis vorkommende Fälle schon im Voraus festlegen, damit das Material im Bedarfsfalle bereits fertig vorliegt. Das ist die eigentlich forschende, wissenschaftliche Thätigkeit, die zuerst lediglich eine Zahl von Erkenntnissen auf Grund vielfacher Beobachtungen zusammenstellt und sie dann in organischem Zusammenhang zu einem System vereinigt, um sie auch späterer, wichtiger praktischer Verwerthung zugänglich zu machen. Ihre grosse Bedeutung zeigt sich namentlich dann, wenn es im praktischen Fall an Gelegenheit und Zeit zum Experimentiren gebricht — wenn also z. B. eine sehr grosse Reihe von Versuchen oder Verlauf von längerer Zeit (z. B. Merkfähigkeit verschiedener Personen über den Zeitraum eines Jahres hinaus) nothwendig wird, was natürlich im Ernstfalle nicht experimentell untersucht werden kann. Auf die Wichtigkeit solcher theoretischer und praktischer Experimente zum Zwecke der Prüfung von Zeugenaussagen habe ich wiederholt aufmerksam gemacht, namentlich im „Handbuch für Untersuchungsrichter“[1]), in „Kriminalpsychologie“[2]); die Frage ist aber dann Gegenstand eingehender Untersuchungen geworden; so hat Klaussmann in meinem „Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik“[3]) umfassende Studien über praktische Zeugenprüfungen veröffentlicht, während W. Stern („zur Psychologie der Aussage“)[4]), dieselbe Frage in theoretischer Richtung

[1]) 3. Aufl. pag. 27, 52 ff, 95.
[2]) pag. 28, 157, 243, 257, 270, 272, 297, 520 etc.
[3]) Bd. I, pag.
[4]) Ztschft. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft Bd. XXII, Heft 2/3.

Digitized by Google

(„Treue und Untreue der Erinnerung“) zum Gegenstande werthvoller Untersuchungen gemacht hat. Die Arbeiten über „angewandte Psychologie im Sinne der Kriminalistik“ sind also im Fluss, und da wir diesfalls auch gewisse Vorarbeiten besitzen, z. B. von Auerbach und Kries[5]), von Bast[6]), Tigerstedt und Bergqvist[7]), Dorner[8]), Bolton[9]), Ebbinghaus[10]) etc. — so ist es uns möglich, diesfalls besondere Fragen näher anzusehen. Klar und zweifellos ist uns ja in diesen Dingen das allerwenigste, so dass wir blind zugreifen können, um eine, der Ueberlegung werthe Frage zu finden. Wichtig genug sind auch alle Momente psychologischen Ursprungs, wenn sie auf die Thätigkeit des Kriminalisten Anwendung finden, und so viel hat moderne Arbeit wenigstens festgestellt, dass den Aussagen der Zeugen, die seit Jahrtausenden das weitaus grösste Beweismaterial im Strafprozess darstellen, viel zu grosse Bedeutung und viel zu hoch eingeschätzter Werth beigelegt wurde: nicht weil die Zeugen nicht die Wahrheit sagen wollen, ist ihr Werth ein so geringer, sondern weil sie die Wahrheit nicht sagen können; hatte man früher keinen Grund, den Zeugen für schlecht, für verlogen zu halten, war er nicht deutlich geisteskrank und hat er gar seine Aussage beeidet, so war das von ihm Gesagte Wahrheit und Grundlage für den Urtheilsspruch. Jetzt geht man von Tag zu Tag mehr daran, festzustellen, welche unendliche Reihe von Schwierigkeiten und Gefahren für die Richtigkeit schon im Momente des Wahrnehmens, des Uebertragens auf die Vorstellung, der Bildung des Begriffes gelegen ist; wir wissen, wie verschieden und wie oft unrichtig die Menschen das, schon so verschieden und oft falsch Appercipirte im Gedächtnisse bewahren, wie sich das Bewahrte durch unzählige äussere und innere Einflüsse zur Frazengestalt des wirklich Wahrgenommenen umformt; wir wissen endlich, dass auch das wirklich treu und richtig Bewahrte durch falsche oder nur unglückliche Ausdrucksweise des Zeugen und durch falsche oder nur unglückliche Aufnahme durch den Vernehmenden noch im letzten Augenblicke geradezu zum Gegentheile des Wahren umgestaltet werden kann. — Begreiflicher Weise wächst mit dem Steigen der Erkenntniss von dem zweifelhaften Werthe der Zeugenaussagen auch das Streben nach einem Ersatze für dieselben und somit das Interesse für die Bedeutung der Realien im Strafrechte, die allerdings im Stande sind, nach den Lehren moderner Kriminalistik, mindestens ebensoviel und sicheres Beweismaterial zu schaffen, als es die Zeugenaussagen zur Zeit ihrer übertriebensten Werthschätzung vermocht haben. —

Aber auch die letzteren, die Zeugenaussagen, sollen in ihrer wirklichen Bedeutung gehoben werden. Wir Leute von der realistisch-psychologischen Kriminalistenschule beabsichtigen keineswegs, die Zeugenaussage zurückzudrängen, ihre Bedeutung an sich herabzusetzen, bloss auf ihre Gefahren aufmerksam zu machen, und Alles, was die Zeugen geboten haben, durch Realien zu ersetzen: wir behaupten bloss,

---

[5]) Archiv f. Anatomie u. Physiologie, 1877.
[6]) Archiv f. ges. Physiologie, Bd. 4.
[7]) Ztschft. f. Biologie, Bd. XIX.
[8]) „Das menschl. Erkennen“, Berlin 1887.
[9]) American Journal of psychology IV.
[10]) Ueber das Gedächtniss, Leipzig 1885.

dass Alles, was Zeugen sagen, ebenso wie alle anderen psychologischen Vorgänge in allen, im Strafprozess betheiligten Menschen, erst einmal nach den Regeln der zum grössten Theile erst im Werden begriffenen modernen Kriminalpsychologie sorgfältig geprüft und zurecht gelegt werden muss. Geschieht dies, dann sind die Zeugenaussagen und alle anderen massgebenden Wahrnehmungen nicht nur nicht entwerthet, sondern in ihrer Bedeutung, Sicherheit und Verwendbarkeit um das Vielfache erhöht worden. — Wir verlangen also, dass die psychologischen Vorgänge im Strafprozesse eben wegen ihrer grossen Bedeutung ebenso exakt studirt werden, wie alle anderen Erscheinungen, die wir auch nicht bloss nach ihrer äusseren Form entgegennehmen. Begreiflicher Weise haben diese Studien schon grossen Werth, wenn sie nur nackte Thatsachen darthun, also in unserem Falle: wenn sie durch exakte Versuche feststellen, dass z. B. eine verhältnissmässig grössere Anzahl von Menschen irgend etwas Wahrgenommenes (beim besten Willen richtig wiederzugeben) nach längerer oder kürzerer Zeit falsch mitgetheilt hat. Wie gesagt: in der Feststellung dieser nackten Thatsache liegt grosser heuristischer Werth, sie mahnt und zwingt zum Mindesten zu weiterer Vorsicht im praktischen Vorgehen.

Das weitere wichtige Moment besteht darin, dass das blosse Ergebniss stets das gleiche sein muss, wenn die Experimente von verschiedenen Forschern mit verschiedenem Materiale wiederholt worden sind. Sonst liegt irgend ein Fehler vor, und erst die Konstanz im Ergebnisse des Experimentes beweist die Richtigkeit des Vorganges. Für unser Arbeitsgebiet können wir sagen: „Auf Grund aller bis jetzt von verschiedenen Forschern mit verschiedenem Materiale gemachten Experimente und aller zu Studienzwecken sonst gemachten Beobachtungen sind wir wenigstens zu der einen gleichmässig und übereinstimmend beobachteten Thatsache gelangt, dass versuchsweise konstruirte Zeugenaussagen weitaus mehr Unrichtigkeiten zu Tage gebracht haben, als man bisher bei wirklichen Zeugenaussagen angenommen hat, d. h. wir dürfen heute schon den Richtern zurufen: Nach unseren exakten Experimenten überschätzt Ihr den Werth Euerer Zeugenaussagen und auch Euerer eigenen Wahrnehmungen um ein Beträchtliches".

Also: die blossen Thatsachen der Versuche stimmen — wir fragen aber weiter um die Erklärung derselben und um ihre wissenschaftliche Konstruktion. Dass wir uns um das Warum, Wie, Wo und Wann dieser Erscheinung kümmern ist begreiflich, da uns die Thatsachen noch keine Regeln geben und erst die in der Abstraktion gefundene Regel, das Gesetz, gestattet eine weitere Anwendung, eine zulässige und sichere Konstruktion im künftigen Falle. Dass wir heute schon aus dem immerhin noch dürftigen Materiale Gesetze ableiten sollen, das fällt Niemandem ein, wohl aber müssen wir Erklärungsversuche machen, um vorerst eine Richtschnur für weitere Experimente zu finden, und dass bei diesen Versuchen zu erklären verschiedene Wege eingeschlagen werden ist ebenso begreiflich als nicht entmutigend. So geht es in jeder Disziplin. Wenn heute irgendwo Einer eine Mischung in der Eprouvette macht und eine seltsame Lösung zu Stande bringt, so werden es nach ihm viele Andere ebenfalls versuchen: Alle, die richtig vorgegangen sind, werden das gleiche Ergebniss zu Stande bringen, aber erklären werden sie es vielleicht Jeder anders. Das

schadet aber nicht: wenn nur das Experiment konstant bleibt, eine Erklärung und die Regel daraus findet sich später.

Haben wir also konstatirt, dass Zeugen schlecht und unverlässlich wiedergeben, so ist die Erklärungsfrage die nächstliegende und wir kümmern uns darum: wo liegt der Fehler, wann wird er begangen, wie entsteht er — warum wird also falsch ausgesagt? Fassen wir diese Fragen zusammen, so werden wir die Vorfrage dahin formen können: „liegt der Fehler in der Wahrnehmung oder in der Erinnerung — ist die Auffassung schuld oder das Gedächtniss?" Gleichgültig ist die Frage für uns weder theoretisch noch praktisch, weil wir mit dem Zeugen in dem einen Falle anders vorgehen werden, wie in dem zweiten: wir haben (selbstverständlich mit Ausschluss alles Suggerirens) andere Mittel, der Auffassung eines Zeugen zu Hülfe zu kommen, andere Mittel, um sein Gedächtniss zu unterstützen; es interessirt uns daher sehr, zu wissen, wo wir (wenigstens öfter) unsere Hülfe einsetzen müssen. —

Greifen wir auf die oben genannte Arbeit von L. W. Stern (zur „Psychologie der Aussage"), die in höchst verdienstvoller Weise ebenfalls darthut, wie wenig verlässlich Zeugenaussagen sind, so glaube ich sagen zu dürfen, dass Verfasser dem Gedächtniss zu viel, der Wahrnehmung und Auffassung zu wenig Gewicht beilegt. Er bespricht allerdings die Auffassung ebenfalls, aber der ganze Tenor der Arbeit, sowie der Eingang der Vorbemerkung: das Phänomen sei die Untreue der Erinnerung und der Zusatz zum Titel „Experimentelle Untersuchungen über Erinnerungstreue" — thun dar, dass Verfasser das Hauptgewicht auf das Gedächtniss lege. Ich kann nicht beweisen, dass das Gedächtniss der Menschen, namentlich das der von uns als Zeugen vernommenen, treu ist, sicher auch nicht, dass es treuer ist, als Stern annimmt, ich glaube aber annehmen zu dürfen, dass Auffassung und Wahrnehmung der Menschen zum mindesten noch mehr Fehlern und Irrungen ausgesetzt sind, als in der Arbeit der Kriminalisten regelmässig angenommen wird.

Der Versuch Sterns, den ich hier meine, bestand darin, dass er seinen 30 Versuchspersonen, lauter intelligenten Personen, fast durchwegs Studenten, drei Holzschnitte je $^3/_4$ Minuten lang zur Ansicht vorlegte, nachdem er ihnen vorher gesagt hatte, um was es sich handeln werde. Sohin liess er sofort und in längeren Zeiträumen Beschreibungen des Gesehenen verfassen. Ich erhebe gegen den Vorgang nicht die mindeste Einwendung — exakter hätte nicht gearbeitet werden können — ich betone aber die (auch von Stern vollkommen anerkannten) Schwierigkeiten, die volle Vereinigung mit den thatsächlichen Vorkommnissen nicht zulassen:

1. vorerst wussten alle Versuchspersonen, um was es sich handelt, was im Leben sehr selten vorkommt;
2. waren die Zeugen lauter intelligente Leute, die in der Praxis des Strafrichters nur einen kleinen Bruchtheil aller vernommenen Zeugen darstellen;
3. durften sie $^3/_4$ Minuten lang beobachten — ein Zeitraum, der sehr lang ist und geradezu fast zum Memoriren genügt, während im Leben auch nur sehr selten so lange beobachtet werden kann.

Digitized by Google

4. die Probezeugen Sterns bekamen bloss Bilder, also Ruhendes, anzusehen; viel schwieriger ist aber das Bewegte und 90 % dessen, was uns wirkliche Zeugen berichten sollen, sind Vorgänge.

Die drei ersten Punkte bedürfen keiner Erörterung, nur zum vierten sei bemerkt, dass schon Herbart („successives Vorstellen ist nicht vorgestellte Succession") und Stricker („wie schwer ist es, sich ein Schneegestöber vorzustellen!") darauf aufmerksam gemacht haben, wie schwer es ist, Vorgänge wiederzugeben, zumal ja schon die Vorstellung und das Festhalten der 3. Dimension grosse Schwierigkeiten bietet. Ich glaube daher, dass die Grundlage für künftige Experimente nie etwas Ruhendes, sondern stets ein Vorgang — je einfacher desto besser — sein sollte: Die Schwierigkeit wird zwar etwas vermehrt, aber man kommt der Wirklichkeit sehr wesentlich näher, und das ist doch die Hauptsache. Ausserdem entgeht man durch die Wahl eines Vorganges als Versuchsobjekt der sehr heiklen Frage, welche Zeit man den Versuchsmenschen zur Beobachtung gönnen soll; Stern hat $^3/_4$ Minuten Zeit gewählt: man hat kein Recht, die Länge oder Kürze dieser vom Experimentator gewählten Frist zu bekritteln, aber ebenso wenig könnte man einwenden, wenn er $^1/_2$ Minute oder 10 Minuten gewählt hätte, einen bestimmten, in der Sache selbst gelegenen Zeitraum kann Niemand angeben, und dadurch entfernt sich das Experiment jedesfalls von der Wirklichkeit. Die ganze Schwierigkeit entfällt aber, wenn man einen Vorgang zum Experimente wählt, denn dann giebt es keinen Zweifel über die Zeitdauer. Nehmen wir irgend etwas recht Naheliegendes als Experimentationsobjekt: man lässt Jemanden vor den Beobachtern in einen Raum treten, ihn hier einiges thun (einen Sessel gleichrücken, ein Fenster öffnen, in ein Buch blicken, auf die Uhr sehen, ein Sacktuch einstecken und dann wieder fortgehen). Hierdurch ist die Beobachtungsfrist genau vorgezeichnet: vom Eintreten bis zum Fortgehen — die Beobachter haben dann (wie ja auch fast immer im Ernstfalle) nicht bloss über das Nebeneinander, sondern auch das Nacheinander zu berichten, und man ist somit der Wirklichkeit thunlichst nahe gekommen. Ausserdem gelingt es bei einem derartigen Experimente am allerbesten, die für den Ernstfall so wichtige Individualisirung der einzelnen Beobachter vorzunehmen; bleiben wir bei dem eben gewählten Beispiele, so wird man wahrnehmen, dass z. B. der Beobachter A am besten die Situation des Zimmers beschreiben, der B sich am besten das Aussehen des Eintretenden gemerkt hat, während C genau weiss, was dieser gethan hat, und D angeben kann, in welcher Reihenfolge das Alles geschehen ist. Wir wissen allerdings schon längst, dass, wenn man so sagen darf, die Begabung für das Wahrnehmen und Merken dieser einzelnen Momente eine höchst verschiedene ist, und bezüglich dieser Thatsache wird man uns nicht viel Neues sagen können: aber wir haben nicht die geringste Kenntniss davon, welche Individuen das Eine und welche das Andere besser können. Werden aber zahlreiche Experimente in dieser Richtung sorgfältig gemacht, so wird es gelingen, die Leute in gewisser Weise zu gruppiren, und wir werden endlich vielleicht schon im Voraus sagen können: „Dieser Zeuge gehört zu jener Gruppe, die das Nebeneinander gut beobachtet, und jener Zeuge gehört zu jenen Menschen, die für das Nacheinander besonderes Verständniss besitzen —

ich kann also diesem Zeugen in dieser Richtung, jenem in jener Richtung besser vertrauen". Dass solche Kenntnisse für den Vernehmenden erheblicher Gewinn wären, braucht nicht gesagt zu werden, und zu erzielen ist er nur durch viele und sorgfältig gemachte Experimente, bei welchen die Möglichkeit der Individualisirung und Gruppirung eine denkbar grosse ist.

Ich begrüsse deshalb den Vorschlag Sterns auf organisirte Arbeitsgemeinschaft als höchst sachgemäss auf das Lebhafteste; es wäre zu wünschen, dass dasselbe, genau dasselbe Experiment von vielen Experimentatoren an verschiedenen Orten mit verschiedenen Menschen gemacht würde, um ein möglichst grosses, gleich zu verwerthendes und parallel zu stellendes Material zu gewinnen. Namentlich die wichtige Arbeit des Gruppirens kann erst geschehen, wenn die Beobachtungsreihen sehr gross und an sehr verschiedenem Materiale gemacht sind, aber dies kann der Einzelne nicht liefern, es muss gemeinsame Arbeit organisirt werden, und diese ist aber nur dann vergleichbar und daher eigentlich werthvoll, wenn überall dasselbe Experiment peinlich genau gleich angestellt würde. Ich wünschte sehr, dass der ausgezeichnete Vorschlag Sterns zur That werden möchte. — Mein Lieblingsexperiment, welches ich wiederholt bei Vorträgen benutzt und auch beschrieben habe („Kriminalpsychologie" p. 297) besteht darin, dass eine Tasse mit einer Flasche und mehreren Gläsern gebracht wird. Ich verlange sorgfältiges Aufmerken auf den Hergang, giesse etwas Wasser aus der Flasche in ein Glas, und Alles wird wieder fortgetragen, dann frage ich, was ich gethan habe? Alle wissen, dass ich Wasser in ein Glas gegossen habe. Frage ich aber weiter: „wie viele Gläser waren da?" — „mit welcher Hand habe ich gegossen?" war an der Hand die Manschette sichtbar?" — „wie viel Wasser goss ich ein?" — „wo stand das betreffende Glas?" — „habe ich daneben gegossen?" — „habe ich vielleicht das Giessen bloss markirt?" — „war es gewiss Wasser, nicht etwa Wein, vielleicht gar rother?" — „haben Sie wirklich nicht gesehen, dass ich während des Giessens die Zunge herausgesteckt habe?" — etc. etc. — so wird unglaublich wenig richtig beantwortet.

Was die Leute wirklich gesehen, wahrgenommen haben, das vergessen sie an einem so einfachen Vorgange nicht leicht, auch Mangel an Aufmerksamkeit ist nicht schuld, sie wurden ja aufmerksam gemacht, sie haben wirklich vieles nicht gesehen, und darin liegt die Schwierigkeit mit unseren Zeugen; dass die Menschen Vieles nicht sehen, was sich vor ihren Augen zugetragen hat, das wird nicht bezweifelt, für uns ist es aber im Bereiche unserer Arbeit von grosser Wichtigkeit, zu wissen, was sie nicht sehen und warum dies geschieht, die Thatsache allein ohne Kenntniss des Herganges hat für weitere Forschung und praktische Verwendung wenig werth. Ich will mir erlauben, hier Alles zusammenzufassen, was ich an verschiedenen Orten über diese Frage gesagt habe — meliori libenter cedo. —

Vor Allem interessirt uns das rein Sinnliche, und wir fragen, warum die Sinneswahrnehmung selbst eine lückenhafte ist. Eine feinere Unterscheidung dahin, ob dieser Mangel im optischen Apparate selbst liegt, oder ob er auf jenem geheimnissvollen Wege entsteht, den die äussere Wahrnehmung zum Bewusstsein, also vom körperlichen zum geistigen machen muss, eine solche Unterscheidung wollen wir, als

Digitized by Google

uns nicht zustehend, auch nicht machen, wir wollen schlechtweg vom „Sehen" sprechen und lediglich fragen: „warum sehen wir so Vieles, was sich vor uns zuträgt, nicht, beziehungsweise: warum sehen mehrere Menschen dasselbe so verschieden?" Wir dürfen hierbei vielleicht richtig von zwei Erscheinungen ausgehen: der sogen. „persönlichen Gleichung" und der Momentphotographie.

Unter Ersterer verstehen bekanntlich die Astronomen die merkwürdige Thatsache, dass zwei oder mehrere Beobachter ein Ereigniss desselben Momentes (z. B. den Durchgang eines Sternes durch einen Meridian) nicht gleichzeitig wahrnehmen. Auch die Astronomen wissen nicht, ob diese Ungleichheit im Sinnenapparate, im Wahrnehmen, im Intellekt oder in Allem zusammen gelegen ist — aber das Eine dürfen wir annehmen, dass die Thatsache, welche den Astronomen ausnehmende Schwierigkeiten bereitet, mit aller Genauigkeit ihrer feinsten Instrumente verlässlich beobachtet wurde, und dass in der That der Unterschied in der Wahrnehmungszeit zweier Beobachter bis zu $^1/_2$, angeblich sogar bis zu einer ganzen Sekunde steigen kann. Man wird vielleicht einwenden, dass es für unsere, die kriminalistischen, Fälle doch gleichgültig sein muss, ob ein Zeuge einen Vorgang richtig oder um eine Sekunde später gesehen hat. Um zu zeigen, dass dies durchaus nicht gleichgültig ist und auf den ganzen Vorgang des Sehens sehr energisch eingreift, können wir die Momentphotographie eingreifen lassen. Es ist allgemein bekannt, dass solche Aufnahmen, bei welchen das Licht nur einen kleinen Bruchtheil einer Sekunde zu wirken hat, dann einen angeblich unrichtigen Eindruck machen, wenn sie rasch bewegte Dinge zum Gegenstande hatten: gehende Menschen, galoppirende Pferde, fliegende Vögel etc. Jeder empfindet bei der Besichtigung einer solchen Aufnahme: „so gehen sah ich noch nie einen Menschen, so galoppiren noch nie ein Pferd, so fliegen nie einen Vogel"; dies ist namentlich bei galoppirenden Pferden der Fall, die oft in einer Stellung dargestellt sind (z. B. beim Absprung mit allen vier unter dem Bauche vereinigten Beinen), wie wir sie nie wahrgenommen haben, die uns unnatürlich und hölzern vorkommt; es ist daher auch keinem Maler jemals noch eingefallen, eine solche, doch zweifellos richtige Momentphotographie als Vorlage zu benutzen, er malt nach und vor Erfindung der Momentphotographie ein galoppirendes Pferd so, wie wir es sehen, nicht so wie es die Momentphotographie richtig zeigt. Die Erklärung dieser Thatsache kann allein die sein, dass jeder Moment in einem raschen Vorgang wieder aus einer unendlich grossen Zahl von Theilmomenten besteht, von welchen allerdings der rasch arbeitende photographische Apparat einen einzelnen Moment herausgreifen und festhalten kann, nicht aber der menschliche Sinn, der langsamer arbeitet und daher mehrere Momente zusammenfassen und zu einem einzigen Bilde zusammenschmelzen lassen muss. Daraus ergeben sich aber zwei Folgerungen: das, was der menschliche Sinn als Erscheinung vereinigt hat, erscheint nur in seiner Vorstellung, nie in Wirklichkeit, und weiter: diese Zusammenfassung muss bei verschiedenen Menschen nach der verschiedenen Konstruktion ihres Auges, ihrer Wahrnehmungsfähigkeit, ihres Intellekts und ihrer persönlichen Gleichung auch verschiedene Bilder, d. h. verschieden Vorgestelltes ergeben. Sagen wir, ein Moment in einem rasch sich abspielenden Vorgange bestände aus den Theilmomenten a, b, c, d, e, f, g, h, i, k, l, m, n, o, so wird der Beobachter

A nach seiner persönlichen Beschaffenheit im Stande sein, stets z. B. je 3 dieser Theilmomente zu einer Wahrnehmung zusammenzuschmelzen, er sieht also abc, def, ghi, klm. Beobachter B ist anders konstruirt und muss aus 4 Theilmomenten ein Gesammtbild machen, er sieht also abcd, efgh, iklm. Beobachter C hat vielleicht einen Bruchtheil eine Sekunde später zu beobachten begonnen, oder seine persönliche Gleichung ist eine andere, er ist aber sonst wie A konstruirt und bildet: bcd, efg, hik, lmn. Beobachter D lässt vermöge seiner Konstruktion einzelne Momente ganz ausfallen, die nicht zu seinem Bewusstsein gelangen: er bildet also: acd, fhi, kmn — und so fort in endloser Variation, wobei jeder Beobachter vollkommen andere Werthe zu Wege bringt; wie verschieden dieselben sind, erkennt man sofort, wenn man statt der Buchstaben bestimmte Zahlen einsetzt

In der Praxis bemerken wir diese grosse Verschiedenheit im Wahrnehmen jedesmal, wenn es sich um solche rasch abgelaufene Vorgänge handelt: so oft die Leute sagen sollen, ob Einer geschlagen oder geworfen, gestochen oder geschnitten hat, ob der A dem B das Messer in den Leib stiess, oder ob B in das Messer des A hineingerannt ist, wer zuerst zugegriffen hat, wie der Schlagende ausgeholt hat, ob das Messer offen oder geschlossen verwendet wurde und tausend ähnliche Dinge — so oft dies die Zeugen sagen sollen, erklären die ehrlichen und besonnenen unter ihnen, dass sie darüber nichts sagen können, obwohl sie „hingeschaut hätten", die leichtfertigen und rascheren unter ihnen schildern aber so, wie sie sich den Hergang gedacht und eingebildet haben, sie schwören nöthigen Falles auch, dass es so gewesen ist, aber gesehen haben sie es gerade so wenig wie die vorsichtigen, die dies zugegeben haben. —

Geschieht dies schon unter gewöhnlichen Verhältnissen, so wächst der Zeitraum, welchen der Beobachtende übersieht ins relativ Ungeheuerliche, wenn sich dieser in grosser Aufregung befindet. Oft citirt wird z. B. der Umstand, dass die noch erhaltenen Berichte über die Hinrichtung der Maria Stuart nur von einem Beilhiebe des Henkers erzählen, obwohl die später vorgenommene Exhumirung zweifellos darthat, dass der Henker einmal den Nacken getroffen hatte und ein zweites Mal hieb — kein Mensch hat zwei Hiebe wahrgenommen. Ebenso hat Niemand von den drei Insassen des Wagens und den zwei Lakaien, die mit dem Präsidenten Carnot fuhren, das Messer Caserios oder die Stichführung gesehen, und auch die Personen, die das Attentat an der unglücklichen Kaiserin Elisabeth gesehen haben, konnten den Hergang nicht genau angeben — alle genannten Zeugen haben eben in Folge der Aufregung das eigentlich Thatsächliche einfach nicht gesehen. Dieselbe Erfahrung macht man bei aufregenden grossen Unfällen oder Verbrechen immer wieder: eine Menge von Dingen, auf die die Leute geschaut haben, können sie nicht schildern, sie haben sie nicht gesehen. —

Ich erinnere mich lebhaft an einen Vorgang, der sich vor vielen Jahren in einer Militärreitschule zugetragen hat. Ein Kamerad suchte ein böses Pferd zu bändigen, wir anderen sahen dem Kampf zwischen Reiter und Pferd zu; der Ausgang entschied sich zum Nachtheil des Ersteren, der Reiter stürzte und blieb bewusstlos liegen. Der sofort erschienene Arzt wollte von uns wissen, wie der Sturz geschah und auf welchen Körpertheil der Verunglückte gefallen war: Alle erdenk-

lichen, einander widersprechenden Hergänge wurden behauptet, einige wenige erklärten, die Katastrophe nicht gesehen zu haben, obwohl alle gespannt zugeschaut hatten. Die anderen behaupteten Abgleiten nach rechts und nach links, Flug über den Pferdekopf, Ueberschlagen nach rückwärts, Alles, was möglich war, fand seinen Vertreter. Die Erklärung liegt darin, dass wir im letzten Stadium, das wenige Sekunden dauerte, schon bemerkten, dass ein Unheil bevorstehe, ohne dass wir noch rechtzeitig helfen konnten; dies regte uns begreiflicher Weise lebhaft auf, und als der Sturz erfolgte, hat ihn eben Keiner von uns gesehen, die Lebhafteren hatten sich aber den Hergang so ergänzt, wie sie ihn kurz zuvor erwartet hatten, wie er ihnen also am besten in die Kombination passte. Es wird kaum Jemanden geben, der nicht aus seinem Leben ein ähnliches Ereigniss wüsste, das zwar nicht strafprozessualen Inhalts war, sich aber in ähnlicher Weise auch in einem strafrechtlich relevanten Vorgang hätte ereignen können.

Eine gewisse Unterstützung, wenn nicht Klärung für diese Darstellung finden wir vielleicht darin, dass doch jeder in einem beobachteten wichtigeren Vorgange einen aufsteigenden und einen absteigenden Bogen, also auch eine Spitze unterscheidet, welch letztere man das entscheidende, vielleicht das kritische oder dramatische Moment nennen könnte; auf welchem Punkte der auf- und absteigenden Linie die Spitze aber einer sucht, d. h. wie er sich geometrisch den Bogen konstruirt, das hängt von seiner Individualität, vielleicht auch momentanen Stimmung oder Auffassung ab; den Hergang greift man aber so auf, wie man ihn als kritischen Moment gedacht hat, und nicht wie er gewesen ist. Dass auch dies nichts mit dem Merken, dem Gedächtniss zu thun hat, sondern mit der Wahrnehmung, soll später erörtert werden, vorerst soll nur an einem Beispiel gezeigt werden, was gemeint ist. Wenn der Maler auf einem Bilde einen Hergang schildern will, so kann er nur einen einzigen Moment festhalten und als solchen wählt er den, der ihm der bezeichnendste, der kritische, dramatische erscheint (vorausgesetzt, dass dieser Moment den ästhetischen Regeln entspricht). Sagen wir, es malt Einer den Durchzug der Juden durch das rothe Meer, so wird er irgend ein Moment des Durchzuges als das bezeichnendste sich denken und dieses Moment zum Gegenstande der Darstellung wählen: entweder die Juden am Ufer, hinter ihnen die Wolke des Herrn und dann Pharao mit den Seinen — oder die Juden auf dem Durchzuge — oder die Aegypter ertrinkend in dem von Morgen kommenden Meere. Sehe ich nun das Bild, bei welchem z. B. die erste Situation gewählt wurde, und scheint mir diese nicht die kritische, also zu wählende, zu sein, so behalte ich auch die letztere im Gedächtniss — ich reproduzire dann später nicht die auf dem Bilde festgehaltene Situation, sondern lediglich den Gegenstand, also die Juden, Pharao und die Aegypter am rothen Meere und zwar so, wie ich geglaubt habe, dass die Sache darzustellen gewesen wäre. Aber auch hier liegt der Fehler nicht im Gedächtniss, sondern in der Auffassung; dem Gedächtnisse wurde schon zum Zwecke des Merkens eine falsche Auffassung übergeben. Dies zeigt sich namentlich dadurch, dass eine solche Umstellung nur dann erfolgt, wenn der dargestellte Hergang dem Beschauenden schon von früher her völlig bekannt ist. Ich kann sie also etwa vornehmen, wenn die genannte, mir von Kindheit an bekannte Begebenheit dargestellt wurde, nicht aber, wenn diese

mir fremd ist. Habe ich z. B. das Bild von Jan Matejko: „Skargas Predigt vor Siegmund III." — gesehen, so merke ich es mir, mit gewissen Gedächtnissfehlern so wie es dargestellt wurde, weil mir von den betreffenden historischen Daten nichts bekannt ist und ich daher auch nichts interpoliren kann.

Wir kommen daher zu der paradox klingenden Annahme, dass unter Umständen Darstellungen von, dem Zeugen unbekannten Dingen besser aufgefasst und daher wiedergegeben werden, als solche von ihm bekannten Vorgängen, weil eben Veränderungen und Interpolirungen im Sinne des Wahrnehmenden nur bei Letzteren vorzukommen pflegen. Natürlich sind bei beiden die primären Auffassungen und die Erinnerungsvorgänge den gleichen Gefahren ausgesetzt, aber die tief greifenden Umstellungen und Aenderungen im Sinne des Zeugen kommen nur vor, wenn der Zeuge über das wahrgenommene Material verfügen kann, d. h. wenn es ihm schon bekannte Dinge zum Gegenstande hatte. Darauf beruht ja auch im gewissen Sinne die bekannte Thatsache, dass wir Zeugen oft gerade deswegen Glauben schenken, weil sie Falsches berichtet haben. Ich führte z. B. vor vielen Jahren eine Untersuchung wegen eines politischen Verbrechens, welches von einem jungen Manne angezeigt worden ist; er hatte sich in eine komplizirte Verbindung eingelassen, sah sich später von den Leuten hintergangen und gab dem Gerichte den ganzen Sachverhalt bekannt. Die Angaben des „Kronzeugen" klangen etwas abenteuerlich, so dass ich ihm längere Zeit hindurch gar keinen Glauben schenkte. Einmal sagte er nun wörtlich: „wir waren überhaupt auch mit hohen Herren in Verbindung; so langte einmal ein Brief ein, der Unterstützung unserer Pläne versprach und bei einer Zusammenkunft vorgelesen wurde; er war von drei Leuten unterschrieben: der Erste hiess J. M.[11]), der Zweite Fürst Streck und der Dritte hatte sich bloss mit der Nummer 26 genannt. Dann folgte der Name einer Stadt, die fremd klang und die ich vergessen habe — sie sagten, die Stadt, aus der dieser Brief kam, sei in Amerika". — Zufällig war nun unter den, bei den Beschuldigten saisirten Briefen einer gefunden worden, der zwar anderen, gleichgültigen Inhalt hatte, aber sichtlich vom selben Absender stammte, wie der in der Versammlung vorgelesene. Dieser, mir vorliegende Brief war nun unterzeichnet „J. M. first street 26, Brooklyn" — er stammte also von einem J. M., der in der „ersten Strasse" Nummer 26 in Brooklyn wohnte und in dem Briefe diese seine Adresse angegeben hatte. Der Vorleser des Briefes konnte offenbar nicht Englisch, las, wie es geschrieben war, unser Kronzeuge hatte „first street" für „Fürst Streck" gehört und die Hausnummer für eine geheime Bezeichnung genommen; den Namen der Stadt Brooklyn hatte er vergessen. Diese, total falschen Wahrnehmungen des „Kronzeugen" sprachen aber für die Richtigkeit seiner sonstigen Angaben, wir glaubten ihm von jetzt an, und wie die Folge zeigte, auch mit Recht. —

Wir müssen überhaupt daran festhalten, dass die Leute, und nicht bloss die ungebildeten, regelmässig nur dem Sinne nach wiedergeben, weil sie nicht Thatsachen auffassen, sondern Bilder, die sich nach dem Masse ihrer vorräthigen Vorstellungen, über einen wahrgenommenen Vorgang bei ihnen zusammengestellt haben. In dieser

[11]) Zeuge nannte einen bestimmten Namen.

Richtung sind Verhandlungen über Ehrenbeleidigungen psychologisch so überaus belehrend. Bekannt ist die Thatsache, dass hierbei regelmässig jeder der Thatzeugen ein anderes Schimpfwort als gebraucht behauptet. Dies ist aber nur bis zu einem gewissen Grade richtig; wenn der Beklagte die Verstandeskräfte des Klägers einer herben Kritik unterzogen hat, so wird Zeuge A behaupten, das Schimpfwort habe „Esel" gelautet, Zeuge B sagt: „Ochs" und Zeuge C erinnert sich an „Schafskopf". Hat aber der Beklagte unehrliches Vorgehen des Klägers in einem Kraftworte zusammen gefasst, so schwört jeder der 3 Zeugen auf „Gauner" oder „Lump", oder „Betrüger". Also: in beiden Fällen haben die Zeugen bloss ein Gesammtbild aufgenommen, in welchem zum Ausdrucke kommt, dass der Beklagte eine menschliche Schwäche des Klägers in einem Worte zum Ausdrucke brachte, welches von Zeugen als der Sachlage entsprechend erachtet wurde — die Thatsache, welches Wort gebraucht wurde, hat er gar nicht wahrgenommen, oder doch nicht soweit, dass er sie dem Gedächtnisse überliefert hätte. In Letzterem kann der Fehler nicht gelegen sein, weil sonst ebensogut aus einer Sphäre der Schimpfworte eines in die andere hätte gleiten können, weil nicht so bestimmt behauptet werden würde, und weil man dann öfter hören würde: „ich habe das Wort vergessen". Das Alles kommt aber nicht vor, der Zeuge hat bloss das Bild aufgenommen, staltet dies nach seiner Natur und Kultur, nicht nach dem Vorgange aus, und giebt seinem Sinne nach wieder, er hat schon die gefälschte Aufnahme dem Gedächtnisse übergeben.

Wie oft wir Gedächtniss und Wahrnehmung verwechseln, d. h. wie oft wir falsche Leistung der Letzteren in die des Ersteren verschieben, beweist auch der Umstand, dass man bekanntlich so oft behauptet: Greise haben für Ereignisse aus ihren jüngeren Jahren ein gutes, für solche aus der spätern Zeit ein schlechtes Gedächtniss. Das kann doch nicht sein. Das Gedächtniss hat allerdings verschiedene Funktionen und deshalb hat der Eine ein gutes Namengedächtniss und der Andere merkt sich Zahlen vortrefflich, aber als Kraft an sich ist es einheitlich und es kann daher derselbe Mensch zugleich nicht für frühere Ereignisse ein gutes und für spätere ein schlechtes Gedächtniss besitzen. Die unläugbare Thatsache lässt sich also nur so erklären, dass sich beim alten Menschen das Auffassungsvermögen geschwächt hat: als Jüngerer hat er die Ereignisse kräftig und in allen Einzelheiten aufgenommen und so dem Gedächtnisse übergeben, als alter Mensch konnte er sie nur schwach und oberflächlich geformt aufnehmen und so der Erinnerung übergeben, — die Ersteren wurden also, wenn man so sagen darf, energisch eingedrückt, die Letzteren bloss leicht und schwach. Das, allerdings als solches auch schlechter gewordene Gedächtniss muss dann die verschiedene Reproduktion verantworten, aber es war für beide Thätigkeiten gleich gut und gleich schlecht, es hat nur in gleicher Weise verschieden empfangen, und kann daher auch nur verschieden geben. —

Darüber, wie überhaupt nur Eindrücke und nicht Thatsachen aufgenommen und gemerkt werden, bestehen zahlreiche, oft citirte Beispiele. So wird z. B. immer erzählt, dass von 20 Studenten, die man in ein egyptisches Museum geführt hatte, alle von den dargestellten Händen der alten Egypter einen „unrichtigen Eindruck" d. h. den Eindruck des Unrichtigen behalten hatten, aber keiner hatte be-

merkt, dass die Personen sämmtlich mit zwei rechten Händen dargestellt waren. Im Grossen und Ganzen wäre es für unsere Arbeiten nicht sehr böse, wenn uns die Zeugen Eindrücke statt Thatsachen melden würden, obwohl es immer noch seine bedeutenden Schwierigkeiten hätte, stets erst aus der nach dem Eindrucke konstruirten Mittheilung die uns doch allein massgebende Thatsache herauszusuchen, aber das Missliche bleibt immer der Umstand, dass die Eindrücke nicht bloss aus den Thatsachen, sondern aus einer grossen Menge von rein subjektiven Momenten gebildet werden, von welchen wir in der Regel nur die wenigsten und diese nur ungefähr, jedesfalls nicht nach ihrer Stärke und Wirksamkeit kennen; alles was ein Mensch durch seine Natur und Kultur an körperlichem und geistigem Kapitale besitzt, bildet einen Organismus, mit dem er aufnimmt, und so verschieden dieser Fond bei den verschiedenen Menschen ist, so verschieden muss auch das Aufnehmen, der Eindruck und das Wiedergegebene sein. —

Von grösster Wichtigkeit ist vor Allem die Sinneswahrnehmung, die aber trotz ihrer endlosen Verschiedenheit insofern weniger Gefahren mit sich bringt, als sie jederzeit untersucht und experimentell nachgeprüft werden kann; bei einem halbwegs wichtigen Fall muss dies sogar ausnahmslos geschehen: entweder im Groben, durch Vergleiche, Nachprüfung etc. durch den Richter selbst, oder, wenn nöthig, durch den betreffenden Sachverständigen. Wann dies zu geschehen hat, das ergiebt sich von selbst: so oft von der Sinneswahrnehmung des Zeugen etwas Wichtiges abhängt, und so oft es sich um eine Wahrnehmung handelt, bei der eine Irrung angenommen werden kann, muss nachgeprobt werden, und zwar nicht bloss dann, wenn es sich um eine vereinzelte Angabe eines Zeugen handelt, sondern auch, wenn verschiedene Zeugen übereinstimmend ausgesagt haben. Hat sich ein Zeuge in der Sinneswahrnehmung geirrt, so kann, aber muss nicht der Grund seines Irrthums subjektiv, bloss in ihm gelegen sein, es kann aber auch irgend etwas Objektives von aussen auf alle Zeugen gleichmässig gewirkt und in ihnen denselben Irrthum erzeugt haben. Daher unsere, so oft wichtige Lehre, dass desshalb, weil mehrere Zeugen dasselbe bestätigt haben, die Sicherheit des Gesagten nur unwesentlich vermehrt worden ist.

Wenig mehr Schwierigkeiten, als die normalen Irrungen bei Sinneswahrnehmungen geben die eigentlichen Sinnestäuschungen; sie sind für den Vernehmenden nur dann gefährlich, wenn er ihr Bestehen nicht kennt, ignorirt oder unterschätzt. Hat man von ihnen eingehende Kenntniss und hält man sich die Möglichkeit ihrer Einwirkung stets vor Augen, so wird man auch vorkommenden Falles sorgfältige Proben mit dem Zeugen, womöglich in loco rei sitae machen, und durch diese kann die Gefahr einer Täuschung allerdings auf ein Minimum eingeschränkt werden. —

Unvergleichlich viel grösser sind die Schwierigkeiten in Richtung auf den geistigen Fond, mit welchem der Zeuge auffasst, und wir können sagen, dass die Verschiedenheit der Auffassung so gross ist, als die Verschiedenheit des geistigen Wissens und Könnens bei den einzelnen Menschen. Jedes Beispiel beweist dies — am besten das öfter citirte von den Zeugen einer Rauferei. Nehmen wir an, dass eine Anzahl von Leuten eine Balgerei zwischen Betrunkenen beob-

achtet hat und darüber aussagen soll. Die meisten werden ihre Angabe mit einer allgemeinen Kennzeichnung einleiten, die sich deutlich als die „Auffassung des Falles" darstellt, und von einem Ausrufe „es war ein prächtiger Spass!" — bis zur verzweifelten Klage, das Ganze sei „eine grenzenlos traurige Charakterisirung vollkommenen Verfalles unserer verrohten Zeit gewesen" — wird man alle erdenklichen Abstufungen in der Darstellung bekommen, aber genau viele, als Zeugen vorhanden waren. Das ist eben die von verschiedener Natur und Kultur verschieden beeinflusste Auffassung eines einfachen Herganges, und diese Verschiedenheit müssen wir Kriminalisten beachten. Man rechne sich das einmal aus, wie verschieden wir dann den angeblich „nackten Sachverhalt" beurtheilen, wenn er uns von zwei Zeugen der ersten jovialen Gattung oder von zwei Melancholikern der zweiten Art geschildert würde. —

Am wenigsten Schwierigkeiten haben wir noch mit jenen Anlagen, die wir als Temperament zu bezeichnen gewohnt sind, da es keiner besonderen Geschicklichkeit bedarf, um festzustellen, ob Einer ein fröhlicher oder verdriesslicher Mensch ist, ob er rasch oder langsam vorgeht, ob er die Leute wohlwollend oder argwöhnisch aufzufassen pflegt Dies muss eben wahrgenommen und erschlossen werden, nach dem Festgestellten ist seine Auffassung zu beurtheilen, und endlich darf vorsichtig der eigentliche Sachverhalt, der seiner Wahrnehmung zu Grunde lag, mühsam herauskonstruirt werden. Leicht ist das nicht, die Verantwortung ist gross, und Mühe kostet es auch viel. Aber es geht.

Viel schwieriger ist es, die Kenntnisse richtig zu beurtheilen, die ein Zeuge besitzt und die mitgeholfen haben, seine Wahrnehmungen aufzubauen. Fassen wir die Frage fester an, so werden wir vielleicht nicht gut thun, wenn wir als Allgemeinbegriff das Wort „Kenntnisse" des Zeugen benutzen, da dies zu Missverständnissen führen kann. Wir werden besser thun, zu sagen: „Alles, was der Zeuge weiss", ist für die Auffassung eines Herganges von grundlegender Wichtigkeit. Dies werden wir aber nach seinem Herkommen in drei Theile zerlegen müssen: das, was Einer erlernt, was er erfahren und erdacht hat und endlich: was er sonst noch weiss, also ein Mixtum aus den anderen Provenienzen. Was Einer erlernt hat, wird sich in der Regel ziemlich klar absetzen, sein Herkommen ist ungefähr bekannt, die Ergebnisse lassen sich nicht schwer nachprüfen. Was Einer erfahren und erdacht hat, wird sich aus seinem Leben und seinem Wesen abnehmen und wenigstens zum Theile nachprüfen lassen; die grössten Schwierigkeiten ergeben sich aber aus dem „was Einer sonst noch weiss"; dies nimmt quantitativ gewiss den grössten Raum ein, übt daher auf unsere Auffassung den grössten Einfluss und lässt bezüglich seiner Provenienz kaum eine Untersuchung zu. Diese grosse Menge von Wissen, die jeder, auch der Ungebildete besitzt, setzt sich zusammen aus dem, was Einer irgendwo gelernt, oder erfahren, oder erschlossen hat, was sich in ihm zu irgend einer, ihm wahrscheinlich nicht erinnerlichen Zeit festgesetzt hat und was er als sicher erworbenes Wissen meistens sein Lebelang herumführt. Wenn wir diesfalls eine Kontrole üben wollten, so brauchten wir einen Anderen über alle möglichen Dinge, wichtigen und gleichgültigen Inhalts zu fragen: „Woher weisst Du das?" — man wird vielleicht auf

Digitized by Google

80 % der Fragen die Antwort erhalten: „Das weiss ich eben, das weiss ich längst, dass weiss doch Jeder etc." — eine Provenienz, eine Quelle kann nicht angegeben werden. In der Regel wird diese eine sehr gemischte sein: man hat es von einem Menschen gehört, dessen Verlässlichkeit man nie geprüft hat und längst nicht mehr prüfen kann, man hat dasselbe irgendwo bestätigt gelesen, aber mit der Prüfung auf die Güte dieser Quelle hat es dieselbe Bewandtniss, und ob sich die Bestätigung auf denselben Umstand bezog, oder auf einen, der nur ungefähr oder äusserlich ähnlich war, das lässt sich heute auch nicht mehr erheben und ist auch früher nicht erhoben worden. Dazu treten noch einige Ueberlegungen, Schlüsse und Kombinationen, von denen, wie wir ja alle an uns selbst zu erfahren Gelegenheit haben, regelmässig nur ein sehr kleiner Bruchtheil richtig zu sein pflegt. Aber wir haben das Ding einmal wo gehört, auch gelesen und überdacht und schliesslich damals richtig befunden. Später mögen ja Zweifel über die Richtigkeit entstanden sein, die wurden aber damit todtgeschlagen, dass man es ja so gehört und gelesen und überlegt habe, es muss ja richtig gewesen sein, nachgeprüft kann nicht mehr werden, der faktische Besitzstand entscheidet auch da viel mehr, als wir gewöhnlich annehmen, und so bleibt das „Gewusste" im Wissensschatze aufbewahrt, dient auch häufig als Grundlage für neu dazu Gekommenes, und so hat Jeder von uns eine lawinenartig sich vergrössernde Menge von leider grösstentheils werthlosem Wissen aufgestapelt, welches sich am schärfsten dann geltend macht, wenn es sich um die Auffassung einer Thatsache handelt, die auf den vorbereiteten Boden als Samenkorn fällt und so aufwächst, wie es der Boden gestattet. —

Diese Art des Wissens macht uns vor Allem wegen seiner Unkontrollirbarkeit die weitaus grössten Schwierigkeiten. Was und wie viel einer gelernt hat, das ergiebt sich fast von selbst, welche Erfahrungen er gemacht hat, entdeckt man nach kurzem Verkehr und wie er denkt, ergiebt sich nebenher — aber wie er jene mehr besprochenen „Kenntnisse" erworben hat, welchen Werth ihre Grundlagen haben, und wie weit man sich auf sie selbst verlassen kann, das ist stets zum mindesten sehr schwer festzustellen. Ausserdem ist eine Richtigstellung fast ausgeschlossen. Hat einer falsche positive Kenntnisse, so lässt sich ihm die Unrichtigkeit seiner Meinung so zu sagen aus dem Buche nachweisen; hat er eine Erfahrung unrichtig eingewerthet, so ist diesem Umstande zwar weitaus nur auf einem Umwege, aber schliesslich doch noch beizukommen, jene gewissen „Kenntnisse" sind aber unangreifbar: der Zeuge kann beim besten Willen die Quellen nicht angeben, sie sind also auch in keiner Weise auf ihre Lauterkeit nachzuprüfen. Dazu kommt noch, dass diese Kenntnisse einen um so grösseren Theil des Wissensbestandes eines Menschen ausmachen, je ungebildeter er ist, die Ungebildeten stellen aber wieder unter den Zeugen das grösste Kontingent. Bei ihnen spielen auch noch die sogen. „dunkeln Wahrnehmungen" eine grosse Rolle, sie gehören in gewisser Richtung auch zu den besprochenen Kenntnissen, obwohl es sich hier nicht um die Unkenntniss der Quelle, sondern um erfahrungsgemässe Uebereinstimmung von Erscheinungen mit Thatsachen handelt, wobei aber nicht gesagt werden kann, worin diese Uebereinstimmung besteht: Sigm. Exner hat als

treffliches Beispiel für diese Erscheinung die Thatsache angeführt, dass ungebildete Leute z. B. aus dem Fluge Vögel aus grosser Entfernung erkennen, ohne angeben zu können, an welcher Bewegung sie dies thun. Ist der Betreffende gebildeter, so kann er das für ihn Unterscheidende des Vogelfluges wenigstens durch Bewegungen mit seinen Händen zeigen, um aber das Massgebende in verständliche Worte zu kleiden, bedarf es immerhin eines nicht unbedeutenden Quantums von Bildung. Nehmen wir jetzt den Erstgenannten vor, der also sagen wir z. B. aus grosser Ferne einen Zug Wildenten am Fluge richtig erkannte, aber durchaus nicht sagen kann, welche Flügelbewegungen etc. ihn zu seinem Schlusse gebracht haben, und fragen wir, was denn eigentlich in ihm vorgegangen ist. Man wird geneigt sein, zuerst zu sagen, die Wahrnehmung des Vogelfluges habe sich bloss in seinem körperlichen Auge zugetragen, irgend ein psychischer Vorgang könne nicht mitgespielt haben, sonst müsste der Mann wissen, welche Bewegungen stattgefunden haben. Das kann aber nicht richtig sein: der Mann muss nicht bloss wiederholt Wildenten, sondern auch andere ähnliche Vögel haben ziehen sehen, er muss die einzelnen Flüge miteinander verglichen und charakteristisch Gleiches und Ungleiches herausgefunden haben, es muss auch ein Zeitpunkt eingetreten sein, in welchem er fixirt hat: „Jetzt kenne ich die Enten bestimmt, jetzt kann ich sicher sagen: dies sind Enten, jenes sind keine". In allen diesen Vorgängen liegt aber sehr viel Verstandesthätigkeit; diese kann nicht unbewusst so komplizirte Dinge verrichten. Es sind also zweifellos Vorgänge vorhanden, die wir nicht kennen und mit denen wir dennoch rechnen müssen. Wenn uns Jemand einen Hergang schildert und dabei seine Wahrnehmungen und Folgerungen klar in Worten sagen kann, so ist es uns möglich, die Richtigkeit des Gesagten nachzuprüfen, mit dem Zeugen allenfalls denkbare Einwendungen zu besprechen und in die Sache dann recht erhebliche Klarheit zu bringen. Kann er uns aber nicht sagen, warum und wie er zu der betreffenden Anschauung gekommen ist, so entfällt auch die Möglichkeit jeder Nebenprüfung und wir müssen entweder etwas vielleicht Werthvolles kurzweg zurückweisen, oder es auf gut Glück ohne Untersuchung aufnehmen. Das Gedächtniss wirkt da allerdings auch mit, aber nur sekundär, bei der Gestaltung einer Vergleichsvorstellung, nicht beim Ueberbringen des Neuwahrgenommenen. Sagen wir, es hätte Jemand durch lange Zeit wiederholt eine Reihe von Sinneseindrücken bekommen, die ihm in der eben besprochenen unbekannten Weise, die „Ueberzeugung" müssen wir es nennen, beigebracht haben, dass es sich jedesmal um das Ereigniss X gehandelt hat. Nähere Rechenschaft darüber giebt er weder sich, noch Anderen, es ist derselbe Vorgang wie früher beim Fluge der wilden Enten besprochen. Nun trifft es sich, dass der Mann abermals eine Reihe von Sinneseindrücken wahrnimmt, welche das Objekt einer strafrechtlich relevanten Thatsache darstellen, über die er als Zeuge vernommen werden wird. Er nimmt aber, wie gesagt nicht diese Thatsachen als solche auf, sondern nur den Totaleindruck, und da er glaubt, dieselben Sinneseindrücke empfangen zu haben wie immer dann, wenn sie die Thatsache X dargestellt hatten, so nimmt er jetzt einfach und kritiklos die Thatsache X als wahrgenommen an und meldet sie als solche, obwohl die Sinneseindrücke den sonstigen nur vielleicht ähnlich waren und

Digitized by Google

eigentlich der Thatsache Y entsprochen hätten. Wenn nun der Richter auch lebhafte Zweifel darüber hat, ob der Zeuge wohl die Thatsache X wahrgenommen hat, so ist ihm jede Untersuchung diesfalls unmöglich, er hat es mit einem völlig unkontrollirbaren „Eindruck" zu thun, dem er im Punkte der Nebenprüfung machtlos gegenübersteht. Das Böseste an der Sache liegt aber darin, dass man solche Angabe immer und immer wieder ruhig als „beschworene Angabe einer Thatsache" aufnahm und im Prozesse verwerthete. —

Hierzu kommen aber noch andere Schwierigkeiten, die ihren Ursprung meistens aus dem so merkwürdigen anthropozentrischen Wesen der Leute nehmen; die meisten Menschen und nicht bloss die Ungebildeten, denken sich selbst im Mittelpunkte der Ereignisse und fassen dabei diese nicht bloss unbewusst, sondern absichtlich so auf, wie sie sich zu ihnen verhalten und ihnen erscheinen, nicht wie sie sind. Daher die bekannte Erscheinung, dass ungebildete Leute so überaus schwer definiren, ja dass es schon eines nicht unerheblichen Quantums von Bildung und Verstand bedarf, um eine möglichst einfache und objektive Beschreibung eines Herganges zu geben. Natürlich kann Jedermann alles nur so wiedergeben, wie es ihm erscheint, aber darüber geht man in der Regel weit hinaus und beschreibt so, wie sich das Ereigniss zu dem Schildernden verhält. Braucht Einer also zufällig Regen, so wird er den herrlichsten Tag als abscheuliches Wetter bezeichnen, dem Oekonomen, der sich im steilen Terrain plagen muss, erscheint die fruchtbare Ebene als die schönste Gegend und der Arzt, der auch leben will, findet eine recht gesunde Saison nicht besonders erfreulich. Dies verbreitet sich entsprechend auf die Schilderung komplizirter Vorgänge; erzählt Jemand von einem Brande, einem Eisenbahnunglück, einem Gefechte etc., bei welchem er anwesend und betheiligt war, so schildert er Alles so, wie es sich in Bezug auf seine Person ereignet hat. Es ist allerdings begreiflich, dass Einer das, was sich in seiner Nähe zutrug, besser weiss, als das, was sich entfernter abspielte, aber darin liegt nicht das Wesen der Sache: der Erzählende konzentrirt alles auf sich, lässt die Strahlen auf sich konvergiren und beurtheilt alles von seinem Standpunkte aus: mit dem Worte anthropozentrische oder vielleicht richtiger: autokentrische Auffassung ist die ganze so wichtige Erscheinung ohnehin klar gekennzeichnet, sie darf nie vergessen werden. Deshalb muss bei jeder Schilderung — Ausnahmen kommen ja natürlich auch vor — eine Umformung von der autokentrischen Auffassung auf eine objektive vorgenommen oder doch versucht werden. Allzuschwierig oder mit Gefahren für die Richtigkeit des Sachverhaltes verbunden ist diese Umarbeitung nicht; man braucht nur nach der alten, hundertmal gesagten Regel vorzugehen, dass man den Sachverhalt nicht dem Wortlaute nach so wie es erzählt wurde, aufnimmt, sondern dass man sich das Gesagte vorerst — wo möglich anknüpfend an die bekannte Situation — recht lebhaft vorstellt; thut man dies, so entdeckt man nicht bloss Widersprüche, Ungereimtheiten und Unmöglichkeiten, sondern man kann auch, mitunter völlig, von der autokentrischen Darstellung loskommen und zu einer, wenigstens annähernd objektiven gelangen.

Hierbei darf man allerdings nie vergessen, dass das Gebotene um so lebhafter (nicht richtiger!) aufgefasst wird, je bekannter es dem

Wahrnehmenden ist. Daher der auch paradox klingende Satz: „Das absolut Neue interessirt nicht"; — hat Einer nicht, woran er anknüpfen kann, so weiss er mit der Erscheinung nichts zu machen, sie ist ihm gleichgültig. Ich habe einmal gesagt: „Wenn ich einem Ungebildeten erzähle, man habe in Verona die fehlenden Annalen von Tacitus, in Russland ein vollständig erhaltenes Dinotherium und auf der Manorasternwarte die Lösung der Marskanäle gefunden — so werden ihm diese hochwichtigen Mittheilungen völlig kalt lassen, er wird ihnen nicht das mindeste Interesse entgegenbringen"; L. W. Stern hat richtiger und kluger Weise zu seinen Versuchen drei Bilder gewählt, deren Gegenstand möglichst gleichgültig, d. h. mit keinem besonderen Interesse für seine Beobachtungen verbunden war. Hätte er z. B. drei Bilder gewählt, von denen eines die Thätigkeit eines, meinetwegen altägyptischen Schusters, das zweite die eines Schneiders und das dritte die eines Schreiners dargestellt hat, und hätte er als Versuchspersonen statt seiner gebildeten Leute, 7 Schuster, 7 Schneider und 7 Schreiner genommen — so hätte natürlich jeder der 21 Leute unvergleichlich am Besten das Bild geschildert, welches seine Hantirung betrifft — nicht, weil er für das Dargestellte besseres Verständniss, sondern weil er mehr Interesse dafür hat. Und könnte L. W. Stern die Experimente, gerade so, wie er sie gemacht hat, mit viel feineren Mitteln untersuchen, Hülfsmittel, wie wir sie wenigstens heute noch nicht benutzen, so wäre er gewiss zu dem Ergebnisse gekommen, dass ein wichtiger Grund, warum einige Beobachter ein gewisses Bild besser, wie er sagt gemerkt, wie ich sage aufgefasst haben, einfach das Interesse war, das sie dem Bilde entgegenbrachten. Den Einen hat der Anzug des Malers, dem Anderen die Hasen, dem Dritten der Grossvater mit dem Enkel an irgend etwas aus seinem eignen Leben erinnert, d. h. es war ihm der Gegenstand weniger neu, und deshalb interessirte er ihn, deshalb fasste er sie schärfer auf, deshalb überlieferte er seinem Gedächtnisse ein schärfer geprägtes Bild. — Das kann bei Zeugenvernehmungen nicht nachdrücklich genug berücksichtigt werden: es muss nicht ein Zeuge, der anders deponirte, als die Anderen, gelogen oder sich geirrt haben — er fand einfach in seinem früheren Leben keinen Anknüpfungspunkt und sah deshalb im neuen Vorgange sehr wenig, oder er fand viel Bekanntes und bemerkte daher im jetzt fraglichen Ereignisse sehr viel, überraschend und Bedenken erregend viel. Aber man würde fehl gehen, wenn man glaubte, der Fachmann sehe daher besonders viel: dieser sieht zum Mindesten häufig sehr einseitig. Er greift aus dem gebotenen Bilde, aus dem abgespielten Vorgange oft ein einziges Moment heraus, das ihn wesentlich interessirt, er bleibt daran gewissermassen haften und beachtet das Andere wenig oder gar nicht. Bleiben wir bei einem der angeführten Beispiele: man habe einem Schreiner ein Bild gezeigt, das die Hantirung eines Schreiners aus alter Zeit darstellt; auf den ersten Blick hat er etwa ein seltsames Werkzeug entdeckt, das seine Aufmerksamkeit fesselt: diesem schenkt er seine ganze Betrachtung, und ist die Zeit, die ihm zum Ansehen des Bildes vergönnt war, verstrichen, so hat er vom ganzen Bilde sonst gar nichts gesehen als das betreffende Werkzeug, dieser allerdings besser, als ein Nichtfachmann.

Das erleben wir mit Fachleuten als Zeugen oft genug und dann wundert sich der Richter und oft auch der Zeuge selbst, wie dieser, der doch „als Fachmann" wahrgenommen hat, den Vorgang so vollständig „vergessen" konnte; vergessen hat er nichts, oder wenig, aber gesehen und wahrgenommen hat er bloss einen, vielleicht verschwindend kleinen Theil, der ihn bewusst oder unbewusst besonders interessirt hat, vom Rest hat er seinem Gedächtnisse gar nichts übergeben. —

Hierbei darf wahrscheinlich noch in Rechnung kommen, dass der, allgemein, oder wenigstens in einem Fache Gebildetere oder Kenntnissreichere viel mehr mit vorhandenen Kenntnissen arbeitet, als der Ungebildete oder Kenntnisslose; dies zeigt sich bei undeutlichen Wahrnehmungen, die aus dem Wissensschatze zu zweifellosen umgestaltet werden. Höre ich in unbekannter Gegend starkes Rauschen, so werde ich dieses auf Befragen ohne nähere Bezeichnung melden; kenne ich aber die Gegend und weiss, dass in der Nähe ein Bach läuft, so werde ich unbedenklich sagen, ich hätte den betreffenden Bach rauschen gehört. Habe ich im Louvre flüchtig ein Bild, das ich nach Photographien als bekanntes Raffaelbild kenne, gesehen, so werde ich sagen, ich hätte dort einen echten Raffael gesehen; sehe ich dasselbe Bild ebenso flüchtig in einem kleinen Provinzmuseum, so sage ich, ich hätte dort eine Raffaelkopie gesehen. Solche Dinge geschehen alle Tage: weil ich dort die Gegend kenne, weil ich hier ungefähr weiss, wer einen echten Raffael haben kann, und wer sich mit einer Kopie begnügen muss, habe ich die Wahrnehmung sofort ergänzt, was ich ohne diese Kenntnisse nicht hätte thun können. Ob diese Kenntnisse aber genügend waren, ob ich nach und mit ihnen ergänzen durfte, ist eine andere Frage und oft wird es vorkommen, dass man sein Wissen überschätzt, doch ergänzt und sich dann etwas Falsches gemerkt hat.

Fassen wir das Gesagte zusammen, so können wir annehmen, dass die Verantwortung, welche der Kriminalist bei Verwerthung von Zeugenaussagen auf sich nimmt, eine um so grössere ist, als wir die Unzulänglichkeit derselben von Tag zu Tag mehr einsehen müssen, als die vielfachen Unrichtigkeiten, Irrungen und Fehler der Zeugen immer klarer zum Vorscheine kommen. Wir sehen weiter, dass es unsere Verpflichtung ist, uns über die Zahl dieser Fehler, ihre Natur, die Möglichkeit sie zu entdecken und ihnen auszuweichen, Aufschluss zu geben und dass dies allein durch exakte, mühsame und hundertfach variirte Forschung möglich sein kann. Wir müssen zur Ueberzeugung kommen, dass diese Forschung nur dann wissenschaftlich und fördernd sein kann, wenn sie im Wege des gewissenhaften, vielfach erprobten Experimentes geschieht, so wie es L. W. Stern gezeigt hat, dass es aber vieler Hände zu dieser schweren und verantwortlichen Arbeit bedarf, dass wir erst den allergeringsten Theil dieser Probleme angegangen haben, ja, dass wir überhaupt erst sehr wenige derselben als einer Lösung bedürftig erkannt haben. Als eines der Wichtigsten dürfte uns aber, als Grundlage und Ausgangspunkt für zahllose andere, vorerst das Wahrnehmungsproblem, die Frage nach der Auffassung

des Zeugen vom kriminalistischen Standpunkte aus, erscheinen, bevor wir hierüber nicht genügende Klarheit haben, dürfen wir überhaupt nicht weitergehen.

Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwur-Gerichts-Bildung.

Von Dr. Friedrich Oetker, Professor in Würzburg.

Theil 1. Das Schöffengericht.

(Schluss.)

§ 4.

Ausloosung aus der Jahresliste.

I. Während der Amtsrichter vor dem Zusammentreten des Ausschusses die Schöffenliste nicht einseitig berichtigen kann, muss ihm nachher Streichung eines Schöffen von der Jahresliste zustehen, wenn dessen Unfähigkeit „eintritt oder bekannt wird", § 52 Abs. 1 GVG. Ein analoger Fall ist unerledigte oder vom beschlussunfähigen Ausschuss erledigte Reklamation.

Streichung in der Urliste ist mit Berichtigung der Jahresliste nicht verbunden.

Es fragt sich, ob Streichung auch aus einem Grunde erfolgen kann, über den der Ausschuss auf Einsprache hin oder auf Grund von Offizialprüfung bereits ablehnend entschieden hatte. Wenn ja, so würde insoweit der Amtsrichter im Ausschusse thatsächlich nicht majorisirt werden können. Korrekt wäre solche Streichung nicht. Der Amtsrichter ist gebunden, aber auch gedeckt durch den Entscheid des Ausschusses selbst bei zweifelloser Unrichtigkeit. Nichtig aber wegen unzulässiger Streichung wäre weder die Ausloosung, noch später die durch den Schöffenwegfall bedingte anderweite Gerichtsbildung.

Treten neue Gründe der Unfähigkeit ein oder werden neue Beweise dafür bekannt, so ist die Streichung sicher berechtigt. Nun ist eine Begründung der Streichung nicht vorgeschrieben und, wenn es auch gewiss angemessen ist, den Unfähigkeitsgrund zu nennen, so braucht doch zweifellos über den Zeitpunkt seines Eintritts und die Beweislage nichts gesagt zu werden. Demnach wird vielfach unerkennbar bleiben, ob ein Novum zur Streichung geführt hat oder nicht.

Die Entscheidung über die Unfähigkeitsfrage ist unanfechtbar, § 52 Abs. 4 GVG. Beschwerde findet namentlich auch dann nicht statt, wenn der Ausschuss bereits über den gleichen Unfähigkeitsgrund und bei gleicher Sachlage ablehnend entschieden hatte.[47]) Ein solcher verneinender Ausschussentscheid giebt nicht dem Schöffen gegenüber dem Amtsrichter ein durch Beschwerde verfolgbares Recht auf Verbleiben in der Liste. Wie verkehrt es aber wäre, dem Gestrichenen die Beschwerde zu versagen, dagegen den Parteien wegen dieser Streichung die Anfechtung der schöffengerichtlichen Urtheile zu gestatten, bedarf nicht der Ausführung.

---

[47]) Ist dies im Wege der Offizialprüfung geschehen, so wird das Ergebniss vielfach gar nicht aktenmässig gemacht sein.

Fälschliche Bejahung der Fähigkeit durch den Amtsrichter schliesst nicht aus die Urtheilsanfechtung wegen angeblicher Mitwirkung eines unfähigen Schöffen. Der Erfolg eines solchen Rechtsmittels ist dringender Anlass für den Amtsrichter, die Fähigkeit des Schöffen nachzuprüfen. Das Urtheil der höheren Instanz hat zwar in dieser Hinsicht nicht formell verbindliche Kraft. In dubio aber wird der Schöffe zu streichen sein, damit nicht der Fall der Urtheilsaufhebung sich wiederholt.

Die Entscheidung erfolgt nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des betheiligten Schöffen, § 52 Abs. 3. Weder das eine noch das andere ist für den Entscheid des Ausschusses über Einsprachen vorgeschrieben. Die Instruktionshandlungen sind hierbei vielmehr in das Ermessen des Amtsrichters, der den Beschluss über Einsprachen vorzubereiten hat, und des entscheidenden Ausschusses gestellt. Die Abweichung erklärt sich aus der Zusammensetzung des Ausschusses, die eine besondere Gewähr sachgemässen Entscheides zu geben scheint, und aus der öffentlichen Auslegung der Urliste, die den Gerichtseingesessenen Gelegenheit zur Prüfung und zu Mittheilungen an den Ausschuss bot. Die vorgeschriebene „Anhörung", § 52 Abs. 3, kann schriftlich oder mündlich geschehen. Unterlassung wäre pflichtwidrig, aber ohne Einfluss auf den Rechtsbestand der Streichung.

Das Gesetz will offenbar für den Fall der Streichung formulirte Entscheidung in den Generalakten, aber auch die nur thatsächliche Streichung mit entsprechendem Vermerk (latentes Dekret) würde rechtsbeständig sein. Das Dekret entsteht als formulirte und latente Entscheidung in Schriftform. Etwaige mündliche Bekanntgabe kommt nur accidentiell hinzu, ist nicht Perfektionsmoment. Ein negatives Ergebniss der Offizialprüfung braucht sicher nicht in formulirtem Dekrete fixirt zu werden, es müsste denn eine Anregung von dritter Seite erfolgt sein, der nun die Entscheidung zugänglich zu machen wäre. Ganz ähnlich ist's im Civil- und Strafprozess, wenn ohne Ablehnungsgesuch „aus anderer Veranlassung" Zweifel darüber entstehen, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen sei, §§ 30 StPO., 48 CPO.: auch hier ist, bei negativem Ausfall der Prüfung, ein Anlass zu formulirter Entscheidung nicht gegeben.

Dem betheiligten Schöffen wird nicht zugestellt, er mag sich — wie im Falle der Einsprache — aus den Generalakten oder der Jahresliste informiren. Mittheilung an den Schöffen ist nur erforderlich, wenn er gemäss § 46 als Hauptschöffe oder nach §§ 48 Abs. 2, 49, 194 als Hülfsschöffe zum Dienste bereits einberufen worden war. Doch ist diese Bekanntgabe rechtlich nicht sowohl Zustellung des Streichungsdekrets als Zurücknahme der Einberufung. Mündliche Mittheilung an den anwesenden Schöffen wäre nicht „Verkündung", nur Hinweis auf das schriftliche Dekret und hätte daher nicht die Bedeutung einer den Widerruf ausschliessenden Perfektionsthatsache.

Die Streichung in der Hauptschöffenliste wird unabänderlich mit der Loosung. Nachträgliche Wiederaufnahme des Schöffen wäre für die ordentlichen Gerichtssitzungen, bei denen das Schöffenpersonal durch die Loosung bereits fest bestimmt ist, völlig bedeutungslos. Und sollten ergänzende Ausloosungen zu ausserordentlichen Sitzungen aus der Jahresliste erforderlich werden, § 48 Abs. 1, so dürften in dieser einmal gestrichene Schöffen nicht wieder aufgenommen werden.

Das Gesetz stellt für die ordentlichen und die ausserordentlichen Sitzungen das gleiche Personal an Hauptschöffen zur Verfügung. Ein innerer Widerspruch entstände, wenn ein vom ordentlichen Dienst ausgeschlossener Schöffe doch zu ergänzenden Sitzungen herangezogen würde.

Dagegen kann Streichung in der Hülfsschöffenliste als endgültig erst gelten, wenn der Hintermann des gestrichenen Schöffen zum Dienste einberufen ist (§ 49 GVG.): denn damit sind die Vorderleute frei geworden bis zur Erledigung der ganzen Liste, während eine Ergänzung derselben für den Fall eines zweiten Turnus unzulässig sein würde.

Streichung eines Hauptschöffen kann auch noch nach der Loosung verfügt werden, ohne dass verneinender früherer Entscheid entgegenstände. Doch werden solche einmal ausgelooste Schöffen nicht durch ergänzende Ausloosung ersetzt, vielmehr muss von Sitzungstag zu Sitzungstag die Hülfsschöffenliste nach der festgesetzten Reihenfolge aushelfen. Die nachträgliche Streichung eines Hauptschöffen wird daher unabänderlich erst mit der Einberufung eines Hülfsschöffen.[48]) Die letztere noch zu redressiren, um wieder auf den Hauptschöffen zurückzugreifen, verbietet die Ordnung des Verfahrens. Die Heranziehung des Hülfsschöffen wirkt präklusiv.

Streichung in der Hülfsschöffenliste ist während des ganzen Geschäftsjahres noch möglich. Hat ergänzende Ausloosung aus der Zahl der am Gerichtssitze wohnenden Hülfsschöffen gemäss § 48 Abs. 2 GVG. stattgefunden, so sind die zugeloosten Hülfsschöffen zwar insofern als Hauptschöffen zu betrachten, bleiben aber im Uebrigen in der Stellung von Hülfsschöffen und sind daher bei Annahme der Unfähigkeit in beiden Listen zu streichen.

Streichung durch den Ausschuss wird — vgl. § 3 sub IV — definitiv mit der Beendigung der Ausschussthätigkeit. Die Funktion des Amtsrichters besteht während des Geschäftsjahres fort: für ihn ist die Streichung perfekt, sobald eine anderweite der Streichung entsprechende Personalbestimmung, Loosung mit Ausschluss des gestrichenen Schöffen, Einberufung des Hülfsschöffen, des Nachmanns in der Hülfsschöffenliste, sich angeschlossen hat.

Der Offizialprüfung nach § 52 kann, welches Resultat sie auch gehabt haben mag, an sich wieder eine neue Offizialprüfung der Fähigkeit desselben Schöffen, aus demselben oder einem andern Grunde folgen. Eine Grenze wird nur gesetzt durch unabänderlich gewordene Streichung. Im Uebrigen steht die früher getroffene Entscheidung nicht im Wege. Der Amtsrichter ist praktisch an sie so wenig gebunden als an einen verneinenden Entscheid des Ausschusses.

Da eine Zustellung der Entscheidung nicht stattfindet, so steht ihre Perfektion, ihr Erlass, erst fest, wenn sie zugleich unabänderlich geworden ist. Bis dahin ist Wiederaufnahme des Gestrichenen möglich. In diesem Falle wird sich der theoretische Unterschied zwischen dem Widerruf getroffener Entscheidung und dem Erlass eines abändernden Dekrets praktisch vielfach verwischen. Die Formen für beide

---

[48]) Mit dieser Einberufung ist zu verbinden die generelle Freigabe des Hauptschöffen, ein Akt, der für sich allein, weil nicht Zustellung des Streichungsdekrets, dessen Zurücknahme noch nicht ausschliessen würde.

Willensakte sind die gleichen und eine Begründung ist nicht vorgeschrieben. Wiederaufnahme nach vorgängiger Streichung kann geschehen sein, weil der Unfähigkeitsgrund mittlerweile weggefallen ist, aber auch, weil die Streichung als unrichtig erkannt wurde. Umgekehrt ist Streichung nach vorgängiger Verneinung der Unfähigkeit entweder durch das Neu-Auftreten eines Unfähigkeits-Grundes oder durch abweichende richterliche Beurtheilung motivirt.

Schliesslich mag bemerkt sein, dass zur Offizialprüfung nach § 52 auch verspätete Einsprache Anlass geben kann, ohne dass jedoch der Reklamant einen Entscheidungsanspruch hätte.

II. Zeigt sich nach Aufnahme eines Schöffen in die Jahresliste — Haupt- oder Hülfsliste —, dass einer der Gründe der §§ 33, 34 entgegensteht, so ist zwar auch noch die Fernhaltung vom Dienste anzustreben, aber bei dem nur instruktionellen Charakter der gesetzlichen Vorschriften nicht in gleichem Masse wesentlich wie im Falle der Unfähigkeit. Das Gesetz, § 52 Abs. 2, bestimmt, dass der Schöffe, wenn Umstände eintreten oder bekannt werden, bei deren Vorhandensein eine Berufung zum Schöffenamte nicht erfolgen soll, zur Dienstleistung ferner nicht heranzuziehen ist.

Einen Anwendungsfall liefert Verlegung des Domizils in einen andern Gerichtsbezirk während des Geschäftsjahres, sei's dass durch Anzeige des Schöffen, sei's dass anderweit der Amtsrichter davon Kenntniss erhalten hat.[49])

Helgoland ist auch in dieser Hinsicht als besonderer Gerichtsbezirk zu betrachten. Der Helgoländer, der nach dem Festlande verzieht, ist fortan vom Helgoländer Schöffengericht ausgeschlossen. Entsprechend ergibt Uebersiedelung nach der Insel einen Ausscheidungsgrund für das bisherige Gerichtsdienst-Verhältniss.

Nicht erfolgt in diesen Fällen nachträgliche Streichung in der Liste. Der Unterschied ist bemerkenswerth. Der Ausschuss zwar streicht den instruktionell ausgeschlossenen, wie den unfähigen Schöffen von der Liste. Nachträglich aber — vom Amtsrichter — wird zwar der letztere noch gestrichen, der erstere nur nicht mehr zum Dienste herangezogen. Die verschiedene Behandlung erklärt sich aus der verschiedenen Wirkung der Hinderungsgründe: Antheilnahme eines unfähigen Schöffen ist Nichtigkeitsgrund, Mitwirkung des instruktionell ausgeschlossenen ohne Einfluss auf den Rechtsbestand des Urtheils.

Auch über die instruktionellen Ausschliessungen wird nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des betheiligten Schöffen, ohne Zulassung einer Beschwerde, entschieden, § 52 Abs. 3 und 4.

Die Offizialprüfung anzuregen, steht der Staatsanwaltschaft immer frei. Aber ein Antragsrecht mit Entscheidungsanspruch[50]) kann aus dem Erforderniss ihrer Anhörung nicht abgeleitet werden.

Die Entscheidung wird in die Generalakten aufgenommen. Doch würde auch ein entsprechender Vermerk beim Namen des Schöffen in der Jahresliste (latentes Dekret) genügen.[51]) Begründung des ausschliessenden Entscheids ist angemessen.

---

[49]) Uebereinstimmend Voitus zu § 52 Bem. 4; Löwe-Hellweg das. Bem. 6.
[50]) So Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 67.
[51]) Löwe-Hellweg zu § 52 Bem. 8 fordern ausdrückliche Entscheidung. Aber latentes Dekret kann doch nicht unwirksam sein.

Bei negativem Verlauf reiner Offizialprüfung ist keinerlei Entscheidung nothwendig.

Zustellung erfolgt nicht.

Ein analoges Verfahren greift auch hier Platz, wenn der Ausschuss eine Einsprache übersehen hatte.

Verspätete Reklamation kann Veranlassung zur Offizialprüfung geben.

An vorgängige Entscheidung des Ausschusses ist der Amtsrichter niemals formell gebunden.

Die ausschliessende Entscheidung wird für einen Hauptschöffen unabänderlich mit der Loosung, für einen Hülfsschöffen mit der Einberufung des Nachmanns.

Aber auch nach der Loosung ist Ausschliessung des Hauptschöffen noch möglich, möchte immerhin vom Amtsrichter früher gegentheilig erkannt worden sein. Unabänderlich wird diese Ausschliessung mit der Einberufung des Hülfsschöffen (im ersten Bedarfsfalle).

Ausschliessung eines Hülfsschöffen kann während des ganzen Geschäftsjahres verfügt werden.

Wiederholung der Offizialprüfung ist in gleicher Weise möglich, wie bei zweifelhafter Fähigkeit. Auch die Bemerkungen über Widerruf und Aenderung der Entscheidung passen auf beide Fälle.[52])

Ein eigenthümlicher Anlass zu nachträglicher Entscheidung kann sich ergeben, wenn die Urliste für einen zu mehreren Amtsgerichtsbezirken gehörenden Gemeindebezirk ungetheilt aufgestellt war und erst bei Einsendung an die Amtsgerichte in Theillisten zerlegt worden ist. Von dieser Trennung erfahren die Schöffen zunächst nichts, also auch nicht davon, ob sie in die zutreffenden, d. h. in die Listen ihrer Gerichtsbezirke eingetragen worden sind. Ist ein Schöffe in eine falsche, seinem Wohnsitz nicht entsprechende Liste aufgenommen, so muss er daher auch noch nachträglich, sobald er den Fehler bemerkt hat, Einsprache erheben können, da er nur in seinem Gerichtsbezirk dienstpflichtig ist. An dieser Konsequenz zeigt sich die Inkorrektheit einer solchen Listenbehandlung.

III. Neuaufnahme von Schöffen durch den Amtsrichter — aus der Urliste in die Jahresliste oder etwa gar unter Ergänzung auch der Urliste — ist zweifellos unzulässig. Das Gleiche gilt von Wiederaufnahme eines Schöffen nach dessen Streichung seitens des Aus-

---

[52]) Abweichend Löwe-Hellweg zu § 52 Bem. 7b; Stenglein das. Bem. 1; Seuffert a. a. O. S. 67; Turnau I S. 295: sei der die Nichtberufung begründende Umstand ein nur zeitweise bestehender, so habe nach dessen Wegfall der Amtsrichter den Schöffen wieder zum Dienst heranzuziehen, wogegen die Streichung von der Liste definitiv wirke.

Allein die Streichung ist keineswegs sofort unwiderruflich und in denselben, nicht in weitern Grenzen darf auch die ausschliessende Entscheidung nach Abs. 2 des § 52 revozirt werden. Beide Fälle verschieden zu behandeln, wäre ohne innern Grund. Unterliegt doch auch die Entscheidung durch den Ausschuss ganz denselben Normen, mag Unfähigkeit oder nur instruktionelle Ausschliessung des Schöffen in Frage stehen. Die Wiederaufnahme eines ausgeschlossenen Schöffen durch den Amtsrichter nach Wegfall des Ausschliessungsgrundes würde ohne die Möglichkeit einer Reklamation erfolgen. Ueber die Frage der Wiederbefähigung hätte der Amtsrichter allein unter Abschneidung aller Einsprachen zu befinden, während die ursprüngliche Befähigung eines Schöffen von jedem Reklamationsberechtigten bestritten werden kann.

Vgl. ferner unten § 5 sub V.

Digitized by Google

schusses oder nach definitiv gewordener Ausscheidung durch den Amtsrichter, möchte immerhin der Grund der Unfähigkeit oder der Ausschliessung (gemäss §§ 33, 34) später weggefallen sein. Nur negative, nicht auch positive Listenberichtigungen stehen dem Amtsrichter zu.

Daraus folgt denn auch, dass in dem sub II am Ende erwähnten Spezialfalle die Einreihung des Schöffen in die zutreffende Liste unmöglich ist und er in Folge der unrichtigen Geschäftsbehandlung des Gemeindevorstehers vom Gerichtsdienste überhaupt frei wird.

Das Gericht, an dem ein vom Amtsrichter eingeschobener Schöffe Theil genommen hätte, wäre gewiss nicht vorschriftsmässig besetzt gewesen.

Aber ist nicht etwa bei unstatthafter Ergänzung der Jahres-Hauptliste die ganze Ausloosung nichtig? Sicher hat der Amtsrichter nur aus der Jahresliste, nicht aus einer selbstgefertigten Liste zu loosen Vollmacht. Die Jahresliste aber verliert nicht schon durch die eine oder andere eigenmächtige Hinzufügung des Amtsrichters ihren Rechtsbestand überhaupt, Ausloosung aus einer derart ergänzten Liste wäre fehlerhafte Anwendung, nicht Nichtanwendung des Gesetzes. Es würde daher aus dem Verstoss nicht Nichtigkeit des ganzen Ausloosungsgeschäfts (wegen Vollmachtsmangels) zu folgern sein. Anders, wenn eine grosse Zahl von Ergänzungen stattgefunden hätte.

Neuaufnahme in die Hülfsschöffenliste ist zugleich Aenderung der vom Ausschuss festgesetzten Reihenfolge der Hülfsschöffen (§ 42 No. 2). Die Berufung des Eingeschobenen ergiebt auch aus diesem Grunde vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung.

IV. Ausloosung der Hauptschöffen ist ohne Vorausbestimmung der ordentlichen Sitzungstage des Geschäftsjahres nicht denkbar. Denn es sollen diese Tage verloost werden. Ausloosung nicht generell für das Geschäftsjahr, sondern von Fall zu Fall für jeden einzelnen ordentlichen Sitzungstag würde vorschriftswidrig konstituirte Gerichte ergeben und Nichtigkeit der Urtheile zur Folge haben. Noch evidenter wäre diese Konsequenz in dem kaum denkbaren Falle, dass der Amtsrichter überhaupt nicht geloost, sondern nach seinem Belieben die Schöffen einberufen hätte.

Für die Ausloosung bieten sich verschiedene Möglichkeiten[53]). Zweckmässig wird sein, die Sitzungstage successive bis zur Erledigung der Schöffenliste, unter Entfernung der gezogenen Namenszettel aus der Urne, zu verloosen und dieses Verfahren so oft zu wiederholen als die Zahl der Sitzungstage erfordert. Es wird so für jeden einzelnen Schöffen eine möglichst gleichmässige Vertheilung der Dienstpflichten über das Geschäftsjahr hin erzielt und verhütet, dass durch den Zufall der Loosung denselben Schöffen die Reihe vier-, fünfmal hinter einander treffen kann und ihm damit ein Zeitopfer auferlegt wird, das der Vielbeschäftigte zu bringen ausser Stande ist. Gerade

[53]) Vgl. näher Voitus Komm. zu § 45 Bem. 2 und Kontroversen I S. 272 ff.; Turnau I S. 279, 280.

[54]) Am wenigsten hat die von Voitus a. a. O. vorgeschlagene Methode für sich, wonach stets dieselben zwei Schöffen gemeinschaftlich in vier, fünf u. s. w. aufeinander folgenden Sitzungen fungiren und während des ganzen übrigen Theils des Geschäftsjahres frei bleiben würden.

Doch ist dieses Verfahren in Mecklenburg-Schwerin adoptirt worden (Bekanntmachung v. 26. Juni 1879).

deshalb ist der von Löwe-Hellweg zu § 45 Bem. 3 empfohlene Modus zu beanstanden: Besetzung aller Sitzungstage in einheitlicher Loosung, dergestalt, dass die gezogenen Namen jedesmal wieder in die Urne zurückgelegt werden und zwar so oft, bis bei dem einzelnen Schöffen die Zahl der auf ihn fallenden Sitzungen erschöpft ist[54]).

Die Vorherbestimmung der Sitzungstage ist Sache des Amtsrichters, soweit nicht die Landesjustizverwaltung abweichend verfügt hat[55]). Im letztern Fall würde Selbstbestimmung durch den Amtsrichter ihn disziplinär verantwortlich machen, aber nicht Nichtigkeit der Ausloosung begründen. Indem der Gesetzgeber über das Subjekt der Vorausbestimmung nichts sagt, wird erkennbar, dass er auf diesen Punkt entscheidendes Gewicht nicht legt. Immerhin wird die Aufsichtsinstanz befugt sein, so lange die Sitzungen des Schöffengerichts auf Grund der Loosung noch nicht begonnen haben, dem Amtsrichter Neuloosung unter Zugrundelegung der vorgeschriebenen Sitzungstage aufzugeben.

Nur der Amtsrichter kann rechtsgültig das Loos ziehen, § 45 Abs. 2 Es muss in öffentlicher Sitzung des Amtsgerichts geschehen, und es ist nach dem Zwecke der Vorschrift — volles Zutrauen des Publikums zu streng gesetzmässiger Gerichtsbildung zu begründen — die Konsequenz unabweislich, dass geheime Vornahme Nichtigkeit des Loosungsgeschäfts und aller von den so konstituirten Gerichten gefällten Urtheile ergeben würde.

Daher ist unbedingt, sobald der Amtsrichter oder die Aufsichtsinstanz auf den Verstoss aufmerksam wird, Wiederholung der Loosung in öffentlicher Sitzung geboten. Insbesondere kann die Staatsanwaltschaft das verlangen und durch Aufsichtsbeschwerde erzwingen. Gleichgültig ist, ob die Schöffen von der ungültigen Loosung schon in Kenntniss gesetzt waren. Diese Benachrichtigung ist unmittelbare Folge der Loosung, nicht ein von ihr unabhängiger Akt, dem präklusive Bedeutung beigelegt werden könnte. Redressirung erscheint unbedenklich. Anders aber steht es, wenn mit Abhaltung der Schöffensitzungen auf Grund der ungültigen Loosung bereits begonnen war. Das Gesetz kennt nur einheitliche Loosung für die sämmtlichen ordentlichen Sitzungen des Geschäftsjahres, nicht mehrfache Loosungen je für einen Theil derselben. Die Schöffengerichtsthätigkeit in den vorausbestimmten Sitzungen entwickelt sich auf Grund der gleichen Listen und Loosungen.

Der reguläre, vom Gesetzgeber vorausgesetzte Verlauf ist's ja, dass die Loosung vor Anbruch des Geschäftsjahres stattfindet. Aber wesentlich ist nur ihre Beziehung auf die sämmtlichen ordentlichen Sitzungen des Geschäftsjahres, möchte immerhin das letztere schon begonnen haben.

Glücklicher Weise braucht, auch wenn Neuausloosung für die ordentlichen Sitzungen nicht mehr möglich ist, nicht überhaupt auf schöffengerichtliche Jurisdiktion im Amtsgerichtsbezirk für das laufende Geschäftsjahr verzichtet zu werden. Denn der Abhaltung ausserordentlicher Sitzungen steht ein Bedenken nicht entgegen. Die Analogie des § 48 GVG. ist zweifellos begründet: Wenn die Geschäfte die Anberaumung ausserordentlicher Sitzungen erforderlich machen, so werden

---

[55]) In Preussen hat nach § 5 der Allg. Verf. v. 22. Juli 1879 der Amtsrichter die ordentlichen Sitzungen im Voraus festzustellen.

die einzuberufenden Schöffen vor dem Sitzungstage in Gemässheit des § 45 ausgeloost. Ueber das Bedürfniss zu ausserordentlichen Sitzungen entscheidet allein das pflichtmässige Ermessen des Amtsrichters. Hiernach kann es allerdings kommen, dass der Zufall der Loosziehung zu unverhältnissmässiger Belastung einzelner Schöffen führt; liberale Behandlung von Dispensationsgesuchen wird dann am Platze sein.

In der Alternative, die ganze Schöffengerichtsthätigkeit durch Ueberweisungen nach § 15 StPO. andern Bezirken aufzubürden oder das Arbeitspensum im Bezirk selbst unter ungleichmässiger Heranziehung von Schöffen mit Korrektur im Dispensationswege zu erledigen, kann die Entscheidung materiell kaum zweifelhaft sein. Und weil durch ausserordentliche Sitzungen geholfen werden kann, fehlt es auch an der Voraussetzung des § 15: an rechtlicher Behinderung des zuständigen Gerichts, selbst das Richteramt zu üben.

Sitzungstage, die als ordentliche in Aussicht genommen waren, verwandeln sich nun vielleicht in ausserordentliche. Ein Bedenken, sie als solche zu behandeln, nachdem der ordentliche Schöffendienst durch Ungültigkeit der generellen Loosung vereitelt worden ist, liegt nicht vor. Kann es doch auch im normalen Betriebe vorkommen, dass einer ordentlichen Sitzung wegen Behinderung eines Hauptschöffen und der Hülfsschöffen eine ausserordentliche an demselben Tage substituirt wird.

Wiederholung der Loosung kommt ferner dann in Betracht, wenn versehentlich zu wenig oder zu viel Loose gezogen worden wären.

Das Fehlen eines Namenszettels in der Urne macht nicht die Loosung ungültig. Eine solche Auslassung kann an sich nicht stärkere Wirkung haben, als zu Unrecht erfolgte Streichung in der Jahresliste vor der Loosung. Gewiss liegt nicht in der blossen Zurückstellung des Schöffen ein latentes Streichungsdekret, da sie einen Entscheidungswillen des Richters nicht erkennbar macht. Aber es ist kein Grund abzusehen, wesshalb dieser thatsächliche Irrthum den Rechtsbestand der Loosung nothwendig vernichten sollte, während selbst der evidenteste Rechtsirrthum in der Streichung von Schöffen ohne Einfluss bliebe. Die Ziehung bei einer Gewinn-Lotterie bietet kein Analogon. Ein Rechtsanspruch der Schöffen auf Mitberücksichtigung bei der Loosung kann nicht anerkannt werden. Der Richter verletzt durch Ausscheidung von Schöffen nur seine Amtspflicht und hat eventuell das Eingreifen der Aufsichtsinstanz zu gewärtigen, deren Anruf dem Schöffen freisteht. Dagegen hat bei der Lotterie jeder Loosinhaber ein Recht der Antheilnahme. Entziehung der eigenen Gewinnchance unter Mehrung der Gewinnaussichten für die Konkurrenten ist ganz zweifellos Privatrechtsverletzung.

Es muss sogar die willkürliche, nicht nur versehentliche Beiseitelassung von Schöffen in gleicher Weise beurtheilt werden.[56])

Aber gewiss kann und soll der Richter, wenn er rechtzeitig auf den Fehler aufmerksam wird, die Loosung erneuern. Präklusiv wirkt auch hier der Beginn der Schöffensitzungen auf Grund der Loosung. Bis dahin würde auch die Aufsichtsinstanz dem Richter die Wiederholung aufgeben können. Der übergangene Schöffe mag sich also eventuell an sie wenden.

[56]) Fehler der Ausloosung bei Bildung der Geschworenenbank haben wesentlich andere Bedeutung. Vgl z. B RG. 3. StrS. R. VIII S. 573 fg. u. 4. StrS. bei Goltd. Bd. 35 S. 396 fg. Das Nähere darüber in Theil II der Abhandlung.

Ein Plus an gezogenen Loosen ist denkbar in Form der Mitausloosung eines Nicht-Jahresschöffen und der mehrfachen Ausloosung desselben Schöffen.

Die Jahresliste wird nicht im Ganzen ungültig durch fälschliche Neu-Aufnahme eines Schöffen. Demnach entzieht auch Einschiebung bei der Loosung dieser nicht die Rechtsgrundlage. Es ist trotzdem auf Grund gültiger Jahresliste geloost. Nur das Einzelgericht, an dem der eingeschobene Schöffe theilgenommen hätte, wäre gesetzwidrig konstituirt. Daher müsste noch nachträglich dieser Schöffe gestrichen (§ 52) und für ihn von Fall zu Fall der Ersatzmann einberufen werden. Alle übrigen Loosungsergebnisse blieben rechtsbeständig.

Schlimmer scheint der andere Fehler, doppelte Ausloosung desselben Schöffen, zu sein. Dieses Versehen kann z. B. vorkommen, wenn ein Schöffe mehrfaches Domizil im Amtsgerichtsbezirk hat, desshalb in mehrere Theillisten und in der Folge fälschlich mehrfach in die Jahresliste aufgenommen worden ist.[57]) Oder es sind für denselben in der Jahresliste nur einmal genannten Schöffen irrthümlich mehrere Namenszettel geschrieben und in die Urne gelegt worden.

Nun ist zweifellos Gleichbehandlung der Schöffen bei der Loosung der Wille des Gesetzgebers. Folgt daher aus der doppelten Belastung eines einzelnen Schöffen Ungültigkeit des ganzen Loosungsgeschäfts? Das ist nicht anzunehmen. Die übrigen Schöffen sind zum Nachtheil des einen begünstigt, aber untereinander gleichgestellt. Wird daher dem einen das beschwerende Plus nachher abgenommen, so hätten Grund zur Klage nur allenfalls die Hülfsschöffen, die ihm substituirt würden. Ihnen fielen Dienstpflichten zu, die bestimmungsgemäss von Hauptschöffen hätten erfüllt werden müssen. Aber es giebt so viel Gründe unvermeidlicher Art für das Ausscheiden eines Hauptschöffen, dass das Hinzukommen dieses eines vermeidlichen die Gesammtpflicht der Hülfsschöffen nur unerheblich vermehrt. Der benachtheiligte Hauptschöffe kann Freigabe verlangen für den Ueberschuss an Sitzungstagen, wobei die Auswahl ihm überlassen bleiben muss. Die Dispensation ist insofern obligatorisch. Das folgt aus der gesetzlich vorgeschriebenen Gleichstellung der Schöffen (§ 43 Abs. 2) und aus der Analogie des § 35 Z. 2, wo Personen, die an fünf Sitzungstagen die Verpflichtung eines Schöffen erfüllt haben, für das folgende Geschäftsjahr ein Ablehnungsrecht gegeben wird.

Wiederum bleibt Erneuerung der Loosung bis zum Beginne der Sitzungen Amtspflicht des Richters. Die Aufsichtsinstanz anzurufen, ist besonders der benachtheiligte Schöffe veranlasst.

Betrifft die Mehrung oder Minderung der Liste eine erhebliche Zahl von Namen, so ist sie allerdings geeignet, der Loosung den Rechtsbestand zu entziehen. Denn eine derart abweichende Liste ist nicht mehr als Jahresliste anzuerkennen, sondern als selbstgefertigte Liste des Amtsrichters zu betrachten. Die Loosung hat dann gar nicht auf Grund der Jahresliste stattgefunden. Aenderungen, deren jede für sich allein bedeutungslos wäre, erhalten in ihrer Summe vernichtende Kraft. Die Loosung muss wiederholt werden — vor dem Beginn der Sitzungen —, widrigenfalls rechtsgültige Schöffensprüche nicht zu erlangen wären.

[57]) Vgl. auch Turnau I S. 264.

Und würde eine grössere Zahl von Schöffen doppelt ausgeloost, so fiele die scheinbar einheitliche Loosung in zwei ungleiche Theilloosungen auseinander; das Loosungsprinzip wäre für die zwei Schöffengruppen ein verschiedenes. Eine so angelegte Ausloosung aber könnte nicht mehr als der gesetzliche Loosungsakt anerkannt werden.

Anwesenheit der Staatsanwaltschaft bei der Schöffenausloosung ist nicht erforderlich. Ueber die Ausloosung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen, § 45 Abs. 3, und sie kann in sicherer analoger Anwendung des § 274 StPO. nur durch dieses Protokoll bewiesen werden. Letzteres gilt auch für die Oeffentlichkeit des Aktes.

Das Protokoll ist vom Richter und dem Gerichtsschreiber zu unterzeichnen; die Unterschrift des letztern genügt bei Behinderung des Richters.[58])

Von der Ausloosung und von den Sitzungstagen, an welchen sie in Thätigkeit zu treten haben, werden die Schöffen durch den Amtsrichter unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens in Kenntniss gesetzt, § 46 Abs. 1. Besondere Ladungen zu den einzelnen Sitzungen sind nicht vorgeschrieben, aber zweckmässig.

V. Werden ausserordentliche Sitzungen erforderlich, so erfolgt vor dem Sitzungstage ergänzende Schöffenausloosung, § 48 Abs. 1. Oeffentlichkeit ist auch hier unbedingt geboten. Geheime Ausloosung würde Nichtigkeit der Urtheile ergeben. Es müsste daher erneut geloost, eine schon begonnene Hauptverhandlung noch abgebrochen werden u. s. w. Erst mit dem Urtheil würde für die einzelne Sache der Verstoss irreparabel.

Die ausserordentliche Loosung ist immer Loosung nur für einen Sitzungstag. Wäre es zulässig, für mehrere ausserordentliche Sitzungen auf einmal zu loosen,[59]) so könnte auf diesem Wege — zumal bei mehrfacher Wiederholung während des Geschäftsjahres — das Prinzip der einheitlichen General-Ausloosung, § 45, zum guten Theile illusorisch gemacht werden, indem zu der einen noch weitere mehr oder minder generelle Ausloosungen hinzuträten.

Auswahl an Stelle von Ausloosung würde zweifellos vorschriftswidrige Gerichtsbesetzung ergeben.

Der Gerichtsschreiber hat über die Ausloosung ein Protokoll aufzunehmen, ganz wie im Falle des § 45.

Bei Dringlichkeit (Haftsache u. s. w.) wird (instruktionell!) die Ausloosung auf die am Gerichtssitze wohnenden Hülfsschöffen beschränkt unter aktenmässiger Konstatirung des Anlasses, § 48 Abs. 2. Da Loosung nur aus mindestens drei Schöffen möglich ist, so muss bei geringerer Zahl der Hülfsschöffen am Gerichtssitze trotz Dringlichkeit aus der Jahresliste der Hauptschöffen geloost werden;[60]) Einberufung nach Wahl des Amtsrichters wäre auch hier Nichtigkeitsgrund!

---

[58]) Vgl. § 271 StPO. Turnau, Justizverfassung in Preussen I S. 280 erklärt auffallender Weise die Unterschrift des Amtsrichters für überflüssig. Das soll aus der Anordnung folgen, der Gerichtsschreiber habe das Protokoll aufzunehmen!

[59]) So Turnau I S. 284.

[60]) Uebereinstimmend Löwe-Hellweg zu § 48 Bem. 5.

A. A. Stenglein das. Bem. 2 (der Amtsrichter könne einfach die beiden vorhandenen Hülfsschöffen einberufen).

Digitized by Google

Eine materielle Nachprüfung der Dringlichkeit durch den Rechtsmittelrichter findet nicht statt. Es genügt, dass der Amtsrichter sie angenommen hat, möchten auch die von ihm angegebenen Umstände der Schlüssigkeit ermangeln. Eine andere Frage aber ist, ob die abweichende Art der Schöffenausloosung nur durch den Dringlichkeitsvermerk in den Akten legalisirt erscheint, ohne ihn als ungültig zu betrachten wäre. Das wird kaum anzunehmen sein. Die Bedeutung des Aktenvermerks ist wesentlich die, eine Kontrolle durch die Aufsichtsinstanz zu ermöglichen. Der Rückschluss aus der besondern Art der Gerichtsbildung auf die Dringlichkeitsannahme — mehr als diese Annahme des Amtsrichters wäre für die Gültigkeit der Loosung auf keinen Fall zu fordern — liegt so ausserordentlich nahe, dass eine entsprechende ausdrückliche Versicherung, die auch noch jederzeit nachgeholt werden könnte, schwerlich den Rechtsbestand der Konstituirung bedingen dürfte.

Im Begriffe der dringlichen Ausloosung aber liegt es, dass sie kurz vor dem Sitzungstage geschehen sein muss, wobei freilich eine bestimmte Zeitgrenze nicht angegeben werden kann. Die Behauptung der Dringlichkeit in den Akten ist durch aktenmässige Thatsachen widerlegt, wenn zwischen Ausloosung und Sitzungstag eine so erhebliche Zwischenzeit (z. B. 14 Tage) lag, dass die Einberufung von Hauptschöffen ohne Schwierigkeit erfolgen konnte. Nur eine als schleunig behandelte Ausloosung darf auf die Hülfsschöffen des Gerichtssitzes beschränkt werden.

Tritt der Abhaltung einer schleunig anberaumten Sitzung ein prozessuales Hinderniss (Unerreichbarkeit wichtiger Zeugen in der zu erledigenden Strafsache u. s. w.) entgegen und muss daher Verlegung mit geräumiger Frist erfolgen, so ist die Veranlassung der dringlichen Ausloosung fortgefallen und daher Ausloosung aus der Hauptschöffenliste geboten, falls nicht die Hauptverhandlung nunmehr auf einen ordentlichen Sitzungstag gelegt werden kann. Die Hülfsschöffen sind abzubestellen.

Die reguläre wie die irreguläre Ausloosung für einzelne Si zungstage kann immer nur ergänzenden Charakter haben, setzt also voraus, dass eine generelle Ausloosung für die ordentlichen Sitzungstage gemäss § 45 GVG. vorangegangen war. Stellt sich dann auch die letztere demnächst als ungültig heraus, sei es dass Erneuerung noch stattfindet, sei es dass sie durch den Beginn der ordentlichen Sitzungen ausgeschlossen ist, so muss doch die Vorbedingung als erfüllt gelten.

Auch die Einberufung zu ausserordentlichen Sitzungen geschieht unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens (§ 46 Abs. 2).

In Helgoland werden die Hülfsschöffen am Gerichtssitze wohl immer mit den Hülfsschöffen überhaupt identisch sein. Es versteht sich, dass dieser Umstand einer Ausloosung aus den Gerichtshülfsschöffen im Dringlichkeitsfalle nicht entgegensteht.

VI. Eine Aenderung in der Reihenfolge der Amtirung, wie das Loos sie festgestellt hat, kann auf übereinstimmenden Antrag der betheiligten Schöffen vom Amtsrichter bewilligt werden, sofern die in den betreffenden Sitzungen zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind, § 47 GVG.

Ein solcher Tausch kann generell und für einzelne Sitzungstage geschehen.

Eine Verhandlung ist für eine bestimmte Sitzung angesetzt nicht erst bei Ladung der Parteien, sondern schon bei Terminsbestimmung in den Akten. Von da an ist die abstrakte Möglichkeit gegeben, dass die Schöffen einer bestimmten Sache halber zu tauschen wünschen. Die Bewilligung ist daher unter dieser Voraussetzung zu versagen. Bei Genehmigung des Tausches trotz früherer Terminsbestimmung würden die ergangenen Urtheile wegen vorschriftswidriger Gerichtsbesetzung anfechtbar sein. Das Gesetz will nicht Gerichtsbildung ad hoc im Hinblick auf bestimmte Einzelsachen Mit Rücknahme der Terminsbestimmung fällt das Hinderniss. Der Amtsrichter würde aber pflichtwidrig handeln, wenn er lediglich zur Ermöglichung des Tausches Termine aufhöbe (Kontrolle durch die Aufsichtsinstanz ist in dieser Hinsicht freilich schwierig).

Der Antrag und die Bewilligung sind aktenkundig zu machen (§ 47) und nur die Akten liefern den Beweis, dass die Aenderung der Reihenfolge auf Schöffen-Antrag u. s. w. hin verfügt worden ist.

Der Antrag kann schriftlich zu Protokoll des Gerichtsschreibers und mündlich beim Amtsrichter (d. h. beim amtirenden Amtsrichter an der Gerichtsstelle)[61]) angebracht werden. Gerade auf Anträge der letzteren Art ist die Vorschrift der Registrirung in den Akten berechnet.[62])

Um eine Thatsache „aktenkundig" zu machen, genügt Aktenvermerk des Amtsrichters. Der Zuziehung des Gerichtsschreibers bedarf es nicht. Wird doch auch das Aktenexemplar des Urtheils nur vom Richter unterschrieben. Der Aktenvermerk besteht nicht in förmlicher Protokollerrichtung.[63])

---

[61]) Der Amtsrichter braucht ausserdienstlich, in seiner Wohnung, auf der Strasse u. s. w. Anträge nicht entgegenzunehmen.

[62]) Prot. S. 246, 247 (Antrag Wolffson). Vergl. über mündliche Anträge ferner §§ 702 CPO.; 156 Abs. 1, 454 StPO.

[63]) Der „Aktenvermerk" entspricht der gemeinrechtlichen „Registratur" (Zachariae Handbuch II S. 5; Wetzell System des Civilprozesses S. 433). Das Protokoll, die Beurkundung in der vom Gesetz vorgeschriebenen Form durch die amtlich dazu berufenen Personen, unterscheidet sich vom Aktenvermerk im Grunde nur gradnell. Charakteristisch § 163 MStGO.: „Ueber jede Untersuchungshandlung ist ein Protokoll aufzunehmen. Bei minder wichtigen Sachen genügt ein Aktenvermerk. Das Protokoll ist von dem Untersuchungsführer und dem zugezogenen Gerichtsschreiber, der Aktenvermerk von dem Untersuchungsführer zu unterschreiben."

Das Reichsrecht kennt Aktenvermerke des Richters, des Gerichtsschreibers, des Gerichtsvollziehers, des Staatsanwalts und Protokolle des Gerichts, des Gerichtsschreibers, des Gerichtsvollziehers, des Staatsanwalts, des Gemeindevorstehers (§ 37 GVG.)

Vgl. über richterliche Registraturen: §§ 315, 867 CPO.; §§ 112, 275 Abs. 2 StPO ; §§ 97 Abs. 3, 134, 152, 156 Abs. 3, 162, 163, 243, 336 Abs. 2, 368 MStGO.

Vermerke des Gerichtsschreibers: §§ 211 Abs 2, 213, 315 Abs. 3, 316 Abs 2, 734 CPO.; § 145 KO.

Vermerke des Gerichtsvollziehers: §§ 169, 194 Abs. 2 CPO.; dagegen Gerichtsvollzieherprotokolle in § 762 CPO.

Registraturen der Staatsanwaltschaft: § 41 StPO.

Zuweilen bleibt in den Gesetzen dahingestellt, ob der Richter oder der Gerichtsschreiber den Vermerk zu bewirken hat, vgl. z. B. §§ 16, 100 GFG. Sicher ist, dass im Falle des § 112 StPO. an den Richter gedacht ist; er hat die Thatsachen, welche Kollusionsverdacht begründen, aktenkundig zu machen. In andern Fällen bleiben Zweifel. Es entsteht auch die Frage, ob nicht zuweilen in den Gesetzen „Protokoll" im Sinne von Registratur oder doch unter Einschluss blosser Registratur gebraucht ist. Vgl. § 156 Abs. 1 und 2 StPO. und dazu RG. 3 StrS. E. Bd. 12 S. 173 fg.; v. Kries Lehrbuch S. 470; Glaser Handbuch II S. 330 fg ; Bennecke

Ablehnung des Antrags ist unanfechtbar.[64]) Das freie Ermessen des Amtsrichters entscheidet. Liegt für einen betheiligten Schöffen ein wirklicher Hinderungsgrund vor, so mag er ein Dispensationsgesuch (§ 54) einreichen.

Es ist nicht undenkbar, wird aber selten vorkommen, dass auch im Verhältniss von ausserordentlichen Sitzungen zu ordentlichen oder von ausserordentlichen Sitzungen untereinander die Voraussetzung des § 47 zutrifft, die zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind. Dann kann auch insofern getauscht werden, aber nur zwischen zwei Hauptschöffen untereinander, nicht auch zwischen einem wegen Dringlichkeit zur ausserordentlichen Sitzung berufenen Hülfsschöffen und einem Hauptschöffen. Denn der Hülfsschöffe gilt nur für die eine dringliche Sitzung als Hauptschöffe, bleibt betreffs aller andern dringlichen oder nichtdringlichen Sitzungen in der Stellung eines Hülfsschöffen und hat daher nicht die einem Hauptschöffen zustehende (an Bewilligung des Amtsrichters geknüpfte) Tauschbefugniss.[65])

Ein Tausch zwischen Helgoländer- und Festlandsschöffen ist durch die organisatorische Selbstständigkeit des Helgoländer Schöffengerichts ausgeschlossen.

§ 5.

Bildung des Einzelgerichts.

I. Der Besetzung des Gerichts mit den beiden ausgeloosten Schöffen der Jahresliste können Unfähigkeit, ein Fall der Ausschliessung gemäss § 33, 34 GVG., Geltendmachung eines Ablehnungs-, Weigerungs-, Hinderungs-Grundes oder pflichtwidriges Ausbleiben eines Schöffen entgegenstehen.

Die Unfähigkeit ist eine absolute, wenn sich Nichtbesitz oder Verlust der Befähigung zum Schöffenamte herausstellt. Der in diesem Sinne unfähige Schöffe wird in der Liste gestrichen.

Lehrbuch S. 442 fg. Schon im gemeinen Recht war der Sprachgebrauch schwankend (Wetzell S. 433 Anm. 79). Eine Monographie über die Aktenvermerke und ihr Verhältniss zu den Protokollen wäre nützlich! Die neueren Prozesslehrbücher bieten wenig.

Insbesondere bedürfte es eingehender Prüfung, inwiefern bestimmte nach gesetzlicher Vorschrift aktenkundig zu machende Thatsachen nur durch den Aktenvermerk erweislich sind (vgl. für Verhandlungsprotokolle §§ 164 CPO, 274 StPO.). Im Texte ist dies in zwei Fällen angenommen: für bewilligten Schöffentausch, § 47, und für die Entbindung vom Schöffendienste, § 54 (vgl. § 4 sub VI und § 5 sub V). Die ratio legis führt dazu. Da die ursprüngliche Folge des Gerichtsdienstes (nach Ausloosung und Bestimmung des Hülfsschöffenturnus) nur aus den Akten zu entnehmen ist, so muss gleiches auch für spätere Aenderungen gelten. Dem Reihedienst ist nach dem System des Gesetzes die aktenmässige Grundlage unentbehrlich.

Gemeinrechtlich wurden Protokolle und Registraturen in der Frage des Gegenbeweises gleich behandelt (Wetzell S. 433 fg.). Die Erschwerungen des Gegenbeweises aber, wie sie heute nach §§ 164 CPO, 274 StPO. gelten, unter entsprechenden Voraussetzungen auf Registraturen schlechthin zu übertragen, wäre zweifellos verkehrt.

[64]) Wenn die Entscheidung über ein Dispensationsgesuch der Beschwerde entzogen ist, wie aus den §§ 52, 53, 54 folgt, so muss es hier erst recht zutreffen. Turnau I S. 282 will Aufsichtsbeschwerde zulassen. Davon kann aber nur die Rede sein, wenn der Antrag ohne Bescheid bleibt. Denn es vikariirt doch nicht Aufsichtsbeschwerde für versagte Rechtsbeschwerde.

[65]) Es ist falsche analoge Anwendung, wenn Turnau I S. 283 die Tauschbefugniss, in der eine Durchbrechung des gesetzlichen Berufungssystems liegt, auf Hülfsschöffen ausdehnen will.

Digitized by Google

Auch die nachträgliche Feststellung eines Ausschliessungsgrundes durch den Amtsrichter bedingt das Ausscheiden des Schöffen. Er ist zur Dienstleistung ferner nicht heranzuziehen.

Relativ unfähig ist ein Schöffe, wenn er gemäss §§ 22, 23, 31 StPO. von der Ausübung des Richteramts in der einzelnen Sache ausgeschlossen ist. Gleiche Wirkung hat erfolgreiche Ablehnung wegen Befangenheit, § 31 StPO.

Die Ablehnungsgründe des § 35 GVG. berechtigen den Schöffen, die Dienstleistung zu verweigern. Das gilt in noch weiterem Maasse von den instruktionellen Ausschliessungsgründen der §§ 33, 34, falls diese nicht bereits von Amtswegen durch Ausscheidung des Schöffen berücksichtigt worden sind. (§ 52 Abs. 2 GVG.) Sie mögen als „Weigerungsgründe" den minder wirksamen blossen „Ablehnungsgründen" entgegengesetzt werden.

Bei Behinderung hat der Schöffe ein Dispensationsgesuch einzureichen, § 54.

Aushülfe in allen diesen Fällen liefert die Liste der Hülfsschöffen. Diese treten in der vom Ausschusse festgesetzten Reihenfolge an die Stelle wegfallender Hauptschöffen, §§ 42 No. 2, 49 GVG. Die Einberufungen sind daher in den Generalakten, am besten in der Hülfsschöffenliste selbst, genau zu vermerken. Bei Abweichung von dieser Folge wäre das Gericht vorschriftswidrig besetzt, ihre Bestimmung durch den Ausschuss ist schlechthin unerlässlich.

Für Helgoländer Hauptschöffen können nur Helgoländer Hülfsschöffen eintreten und Festlands-Hauptschöffen nie durch Helgoländer ersetzt werden.

Ist der erste Hülfsschöffe verhindert oder unfähig oder macht er von einem Ablehnungs- oder Weigerungs-Recht Gebrauch oder entzieht er sich pflichtwidrig seiner Funktion, so wird der zweite Hülfsschöffe einberufen; im weitern Bedarfsfalle der dritte, nicht nachträglich — bei Wegfall des Hinderungsgrundes oder in Erwartung nunmehriger Bereitwilligkeit — der erste.[65]) Nur nach Erledigung der ganzen Liste könnte der erste wieder an die Reihe kommen.

Nöthigenfalls werden, um eine Vertagung der Verhandlung oder eine erhebliche Verzögerung ihres Beginns zu vermeiden, die nicht am Gerichtssitze wohnhaften Hülfsschöffen übergangen, § 49 Abs. 2. Die Vorschrift ist instruktionell gedacht, die Gerichtsbildung nicht desshalb ungesetzlich, weil trotz Dringlichkeit unter Verzögerung der Justiz Hülfsschöffen ausserhalb des Gerichtssitzes berufen wurden. Sollte jedoch unter Abstandnahme von Einberufung der Gerichtshülfsschöffen die Verhandlung vertagt worden und die Sitzung damit überhaupt ausgefallen sein, so dürften zu dem neuen Termin nicht Hülfsschöffen nach der Reihenfolge der Jahresliste berufen werden, vielmehr wären bei Vertagung auf einen ordentlichen Sitzungstag nun die für diesen bestimmten Schöffen mit der Sache befasst, während Anberaumung einer ausserordentlichen Sitzung Neuausloosung von Schöffen nach den Vorschriften des § 48 bedingen würde. Ein solches Verfahren wäre allerdings unzweckmässig und mit der Absicht des Gesetzes nicht im Einklang, immerhin nicht ungesetzlich. Fiele in Folge der Vertagung nicht die Sitzung

[65]) Vgl. auch Löwe-Hellweg zu § 49 Bem. 6. A. A. Dalcke zu § 49 Bem 2.

überhaupt, sondern nur eine einzelne Sache (relative Unfähigkeit eines Schöffen u. s. w.) aus, so könnte diese demnächst unter Wahrung der dreitägigen Zwischenfrist des § 228 StPO. in Fortsetzung der Sitzung verhandelt werden, also bei Behinderung nur eines Hauptschöffen unter Heranziehung eines Hülfsschöffen und des andern Hauptschöffen, es müsste denn bereits der nächste ordentliche Sitzungstag herangekommen sein. Hiernach ergeben sich verschiedene Möglichkeiten, für eine von Schöffenausfall betroffene Sache dann, wenn zugleich die regelmässige Schöffenreserve — nach der Folge der Jahresliste — versagt, in gesetzlicher Weise das Gericht zu bilden; den Vorzug aber verdient immer alsbaldige Einberufung von Gerichtshülfsschöffen.

Der Anlass zur abweichenden Gerichtsbildung gemäss § 49 Abs. 2 braucht nicht aktenkundig gemacht zu werden, wie das Gesetz in einem andern Falle (§ 48 Abs. 2) es vorschreibt. Die Thatsache, dass die nicht am Gerichtssitze wohnhaften Hülfsschöffen übergangen wurden, gilt als hinreichender Beweis der Dringlichkeitsannahme. Ob diese zutreffend war, ob die Heranziehung der übergangenen Schöffen wirklich zu erheblicher Verzögerung der Verhandlung geführt hätte, ist nicht nachzuprüfen. Denkbar ist übrigens auch, dass die zugezogenen Gerichtshülfsschöffen gerade an der Reihe waren.

Für Helgoland dürfte die Ausnahmevorschrift — mangels besonderer Gerichtshülfsschöffen — kaum praktisch werden.

In einem weitern Eil-Falle ist der nächste Hintermann des Einberufenen unter Uebergehung der Hülfsschöffen ausserhalb des Gerichtssitzes, sonst — wenn Verzögerung u. s. w. nicht zu befürchten — aus der Zahl der Hülfsschöffen überhaupt heranzuziehen. Es sind also nicht besondere Listen zu führen für dringlichen und nicht dringlichen Ersatz, so dass die dem Dringlichkeitsfall folgenden Normalfälle zunächst die übergangenen Hülfsschöffen ausserhalb des Gerichtssitzes beträfen. Vielmehr werden unter Vermeidung des Rückgriffs stets die Vorderleute des einberufenen Hülfsschöffen bis zur Erledigung der ganzen Hülfsschöffenliste, womit der Turnus sich erneut, vom Dienste frei.[67])

Denkbar, freilich unwahrscheinlich ist, dass der Amtsrichter, nachdem die Heranziehung von Gerichtshülfsschöffen misslungen ist, statt zu vertagen, die Gerichtsbildung mit Hülfsschöffen nach der Jahresliste versucht. Auch in diesem Falle wird nicht auf Schöffen zurückgegriffen, die nach der Folge der Jahresliste den Gerichtshülfsschöffen vorgehen würden, sondern es beginnt der Turnus beim nächsten Hintermann des letzten Gerichtshülfsschöffen.[68]) Das Freiwerden der Vorderleute in der Jahresliste ist die Folge der Berufung, nicht des wirklichen Eintritts eines Gerichtshülfsschöffen: fällt z. B. nach Berufung eines solchen die Sitzung aus prozessualem Grunde noch aus, so ist im nächsten Bedarfsfalle dieser Schöffe (event. sein Nachmann), nicht ein Vordermann heranzuziehen.

Bei Abweichung von diesen Grundsätzen wäre das Gericht vorschriftswidrig besetzt.

II. Auch bei dauernder Behinderung eines Hauptschöffen (durch Tod, Eintritt absoluter Unfähigkeit, erfolgreiche Geltendmachung eines

[67]) Uebereinstimmend Löwe-Hellweg zu § 49 Bem. 9. Anders Stenglein das. Bem. 2

[68]) A. A. anscheinend Löwe-Hellweg zu § 49 Bem. 10.

Ablehnungs- oder Weigerungs-Grundes u. s. w.) ist der Ersatz von Fall zu Fall aus der Hülfsschöffenliste, nicht dauernd durch neue Ausloosung aus der Liste der Haupt- oder Hülfsschöffen zu beschaffen. Ergänzende Ausloosungen kennt das Gesetz nur für ausserordentliche Sitzungen, § 48.

Nach dem gesetzlichen System liefert bei Schöffenwegfall vor der Hauptausloosung diese durch stärkere Belastung der übrigen Schöffen, später die Hülfsschöffenliste in der festgesetzten Reihenfolge für jede einzelne Sitzung Ersatz. Es tritt nicht der einberufene Hülfsschöffe dauernd an die Stelle des dauernd behinderten Hauptschöffen, so dass er nun in die Hauptschöffenliste zu übernehmen wäre. Ein solches Verfahren contra legem erschiene auch de lege ferenda bedenklich, da es leicht zu dauernder Heranziehung eines wenig geeigneten Hülfsschöffen und immer zu unverhältnissmässiger Belastung des Einzelnen führen würde, zumal der Schöffe schon vorher von einer Ausloosung nach § 48 Abs. 2 für ausserordentliche Sitzungen betroffen sein könnte. Das Richtige ist vielmehr, den Hülfsgerichtsdienst auf die Hülfsschöffen möglichst gleichmässig zu vertheilen.

Die gegentheilige Ansicht ist in den Motiven S. 88 (freilich keineswegs klar) vertreten und wird daher in der Litteratur vielfach adoptirt.[69]) Es kann aber ein solcher Modus weder als zweckmässig anerkannt, noch mit dem Wortlaut des Gesetzes vereinigt werden.

Für die Bestimmung zum Hülfsschöffen statt zum Hauptschöffen wird zumeist entscheidend sein: entweder die präsumtiv geringere Belastung, indem der Schöffe früher schon ein oder mehrere Male als Hauptschöffe fungirt hat und nunmehr lediglich als Hülfsarbeiter herangezogen werden soll, oder die geringere Befähigung, die es wünschenswerth macht, nur im Nothfalle auf diesen Schöffen zu greifen. Die eine wie die andere Intention wird vereitelt, wenn nachträglich der Hülfsschöffe in einen Hauptschöffen sich wandelt. Eine vielleicht wenig befähigte Person, die der Ausschuss nie zum Hauptschöffen gewählt hätte, wird so durch den Zufall des Reihedienstes in eine ihr nicht zugedachte Stellung gebracht.

Unbefangene Betrachtung des Gesetzes kann in den zwei massgebenden Vorschriften, §§ 42 Z. 2 und 49 Abs. 1, nicht einen Gegensatz, sondern nur eine einheitliche Anordnung finden. Dem Ausschuss wird in dem erstern Paragraphen zur Pflicht gemacht, die Reihenfolge zu fixiren, in welcher die Hülfsschöffen an Stelle wegfallender Hauptschöffen treten sollen, damit dann unter der Voraussetzung des § 49 der Schöffenersatz ordnungsmässig von Statten gehen kann. An eine Norm für den Ausschuss im § 42 schliesst sich eine solche für den Amtsrichter im § 49 an. Ohne die missverständliche Bemerkung der Motive würde schwerlich ein Interpret auf den Gedanken gekommen sein, auch im § 42 eine Norm für den Amtsrichter und zwar eine vom § 49 inhaltlich verschiedene Norm zu finden. Dass im § 49 von der Zuziehung „zu einzelnen Sitzungen" die Rede ist, beweist schon deshalb nichts, weil § 42 Z. 2 von generellem Ersatze kein Wort sagt

[69]) So Löwe-Hellweg zu § 42 Bem. 7a; Geyer Lehrbuch S. 280, 281; Dochow-Hellweg Lehrbuch S. 70; Bennecke-Beling Lehrbuch S. 52 Anm. 13; v. Schwarze zu § 42; Stenglein das. Bem. 3.

Zutreffend Voitus zu § 49 Bem. 1; Turnau I S. 286 fg.; Rosenfeld Lehrbuch S. 146.

— nur die Motive thun das —, und erklärt sich einfach aus dem Gegensatze zu § 48. „Die Zuziehung anderer als der zunächst berufenen Schöffen" wird eben auch nothwendig, „wenn die Geschäfte die Anberaumung ausserordentlicher Sitzungen erforderlich machen" (§ 48). Nach § 42 besteht eine Reihenfolge, in welcher die Hülfsschöffen an Stelle eines wegfallenden Hauptschöffen treten: ergo ist nicht ein und derselbe Schöffe dauernd zu substituiren; nach § 49 geschieht die Zuziehung „zu einzelnen Sitzungen", also wieder nicht dauernd für das Geschäftsjahr oder dessen Rest. Unklar bleibt endlich, in welchem Verhältniss die Einberufungen zu einzelnen Sitzungen zu den dauernden Substituirungen stehen würden. Sollten sie in Anrechnung kommen, so dass vom dauernden Dienste immer erst der Hintermann des zeitweilig Einberufenen betroffen würde? Dann wirkte die letztere Berufung Befreiung von der weitergehenden Pflicht. Und wesshalb wohl? Bei Nichtberücksichtigung zeitweiliger Dienstleistung aber würde das Arbeitsmass des Schöffen noch mehr gesteigert und zugleich eine doppelte Buchführung nothwendig für dauernden und vorübergehenden Ersatz, während doch das Gesetz in den §§ 42, 49 eine und dieselbe Folge im Auge hat.

Wenn Wegfall eines Hauptschöffen für mehrere Sitzungen feststeht, so hat die Einberufung des Ersatzmanns für jede einzelne Sitzung besonders zu erfolgen. Würden die Ersatzmänner sogleich für alle Sitzungen auf einmal berufen, mit der Konsequenz, dass bei Behinderung des ersten von ihnen unter Ueberspringung der weiter berufenen der dann in der Hülfsschöffenliste folgende an die Reihe käme[70]), so wäre das Abweichung von dem vorgeschriebenen Turnus. Denn danach ist für den Ersatz jedes einzelnen Hauptschöffen immer von neuem die vom Ausschuss festgesetzte Reihenfolge der Hülfsschöffen massgebend. Es kann nicht der nach der Liste zu berufende Hülfsschöffe wegen einer anderweiten ihm im Voraus gegebenen Bestimmung bei Seite gelassen werden.

III. Die Zuziehung des Hülfsschöffen an Stelle des Hauptschöffen kann sich auf alle oder einen Theil (Ausschliessung eines Hauptschöffen kraft Gesetzes, erfolgreiche Ablehnung in einer einzelnen Sache, Dispensation für einen Theil der Sitzungszeit, nachträgliches Erscheinen des Hauptschöffen) der angesetzten Strafsachen beziehen.

Ein weiterer vom Wortlaute des § 49 nicht mit umfasster Fall ist die Mitwirkung eines Ergänzungsschöffen, § 194 GVG. Für eine Verhandlung von längerer Dauer wird sich die Zuziehung eines solchen empfehlen, damit im Falle der Verhinderung eines Schöffen die Verhandlung doch zu Ende geführt werden kann. Die Berufung von Ergänzungsschöffen geschieht aus der Zahl der Hülfsschöffen nach der Reihenfolge der Jahresliste, im Nothfalle unter Beschränkung auf die Gerichtshülfsschöffen, § 49.

In den Ergänzungsschöffen werden zunächst nicht „andere" (so § 49), sondern weitere als die ursprünglich berufenen Schöffen zugezogen, aber sie treten eventuell an deren Stelle.

IV. Unter Berücksichtigung der normalen und der besondern Bedarfsfälle ergiebt sich für den Gerichtsdienst der Hauptschöffen einerseits, der Hülfsschöffen andererseits folgende Gliederung:

[70]) So will Turnau 1 S. 288 verfahren.

Digitized by Google

a) Die Hauptschöffen versehen den ordentlichen Gerichtsdienst an den vorausbestimmten Sitzungstagen, § 45. Sie sind ferner zum ausserordentlichen Dienste verpflichtet, wenn die Geschäfte die Anberaumung weiterer Sitzungen erforderlich machen, § 48 Abs. 1. Eine Mehrung der Dienstpflicht durch freiwillige Uebernahme tritt ein, wenn ein Hauptschöffe für einen andern, um dessen Dispensation zu ermöglichen, die Dienstleistung an einem bestimmten Sitzungstage zusagt, § 54 Abs. 2.

b) Der Hülfsgerichtsdienst ist ein vertretungsweiser — nach § 49 — oder ein ergänzender — im Falle des § 194. Der Ergänzungsschöffe wird bei Eintritt des Hinderungsfalles zum Vertreter. Das Bedürfniss der Vertretung und Ergänzung kann für den ordentlichen und den ausserordentlichen Hauptgerichtsdienst bestehen. Bei Behinderung des zunächst berufenen Hülfsschöffen tritt der Nachmann ein.

Der ausserordentliche Hauptgerichtsdienst fällt ausnahmsweise Hülfsschöffen zu, wenn die Ausloosung dafür wegen Dringlichkeit auf die Gerichtshülfsschöffen beschränkt werden musste, § 48 Abs. 2. Die so herangezogenen Hülfsschöffen sind in dieser Funktion als Hauptschöffen zu betrachten.

Endlich kann auch ein Hülfsschöffe für einen andern zu dispensirenden Haupt- oder Hülfsschöffen den Dienst an einem bestimmten Sitzungstage freiwillig übernehmen, § 54 Abs. 2.

V. Ueber Dispensationsgesuche wegen Hinderungsgrundes (Krankheit, nothwendige Reise, unaufschiebliche Geschäfte u. dgl.) entscheidet nach § 54 der Amtsrichter endgültig. Anhörung der Staatsanwaltschaft ist nicht vorgeschrieben. Der Ausschluss der Beschwerde folgt aus ihrer Nichtgewährung bei Weigerung des Dienstes wegen Ausschliessungsgrundes und bei Geltendmachung eines Ablehnungsgrundes §§ 52, 53. Ist der Bescheid selbst dann unanfechtbar, wenn der Schöffe sich auf Mangel der Dienstpflicht berufen hat, so muss es bei der Ermessensfrage, ob ein triftiger Dispensationsgrund vorliegt, erst recht der Fall sein. Urtheilsanfechtung vollends wegen Freigabe eines Schöffen ohne materiell genügenden Grund wäre ganz vergebens.[71])

Das Gesuch kann schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder auch mündlich beim Amtsrichter, d. h. beim amtirenden Amtsrichter an der Gerichtsstelle, angebracht werden. Die Zulässigkeit des letztern Modus folgt aus der Vorschrift, den Antrag aktenkundig zu machen, § 54 Abs. 3, die nur bei mündlichem Antrage Bedeutung hat.

Unterlassene Bescheidung des Gesuchs ist nicht im Sinne der Genehmigung zu deuten und giebt nicht ein Recht des Ausbleibens.

Die Entbindung des Schöffen von der Dienstleistung kann davon abhängig gemacht werden, dass ein anderer für das Dienstjahr bestimmter Schöffe für ihn eintritt, § 54 Abs. 2. Natürlich nicht vom Eintritt eines bestimmten Schöffen, das wäre bedingt eine unzulässige Einwirkung des Amtsrichters auf die Gerichtsbesetzung und insofern Grund der Urtheilsnichtigkeit. Der eintretende Schöffe kann Haupt- oder Hülfsschöffe sein. Von der Annahme seines Erbietens ist er zu

[71]) Vgl. weiter unten § 5 sub VIII.

unterrichten und zur Sitzung einzuberufen. Dem Gesuchsteller wird Dispens ertheilt unter der Bedingung, dass er einen tauglichen Ersatzmann stellt. Die konkrete Dienstpflicht des Vertreters beruht auf zweiseitigem Rechtsgeschäft:[72]) die Offerte geht von ihm aus, das Accept vom Amtsrichter; Voraussetzung ist, dass Schöffenpflicht für das Geschäftsjahr überhaupt besteht. Diese Substitution[73]) ist, wie der Tausch des § 47, nur statthaft, so lange die in der Sitzung zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind;[74]) andernfalls entweder Versagung oder Freigabe des Gesuchstellers unter Einberufung des Hülfsschöffen nach dem Turnus.

Das Gesuch kann nach Einberufung des Ersatzmannes nicht mehr zurückgenommen werden.[75]) Das wäre eine Störung des Geschäftsganges und insofern auch materiell bedenklich, als die spätere Aenderung, Wiedereintritt des dispensirten Schöffen, Ausscheiden des Ersatzmannes, einer bestimmten Sache halber beliebt sein könnte. Mit Einberufung des andern Schöffen ist der dispensirte endgültig ausgeschieden. Auch wenn er zur Sitzung erscheinen und unter Zustimmung des Ersatzmannes Zulassung zum Gericht begehren sollte, wäre er abzuweisen.

Der Entbindungsantrag und seine Bewilligung sind aktenkundig zu machen, § 54 Abs. 3, und es kann nur aus den Akten bewiesen werden, dass die Aenderung der Gerichtsbesetzung in Bewilligung eines Dispensationsgesuchs ihren Grund hatte.

Der Entscheid ist dem Schöffen zuzustellen oder zu verkünden.

Tausch eines Ersatzmannes mit einem für einen andern Sitzungstag bestimmten Hauptschöffen könnte jedenfalls nur in dem seltenen Falle in Betracht kommen, dass die zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt wären (§ 47), und dürfte selbst unter dieser Voraussetzung nicht gestattet werden. Die Reihenfolge des Ersatzschöffendienstes wird durch die Hülfsschöffenliste bestimmt; abändernde Vereinbarungen von Hülfsschöffen unter einander oder mit Hauptschöffen sind unzulässig. Der Schöffentausch ist, wie schon die Stellung des § 47 lehrt, vom Gesetze ausschliesslich als Korrektur der Ausloosungsergebnisse gedacht. Analoge Anwendung des § 47 ist selbst dann nicht am Platze, wenn ein Hauptschöffe als Ersatzmann eingetreten ist: er hat damit die gleiche Stellung übernommen, wie sie sonst einem Hülfsschöffen zufällt und kann so wenig als dieser nachträglich noch tauschen.

Während die Dispensation ganz regelmässig zum Ermessen des Amtsrichters steht, giebt es einen Fall, in dem sie in sinngemässer Anwendung der gesetzlichen Vorschriften nicht versagt werden darf. Wenn im Laufe des Geschäftsjahres in der Person eines Schöffen vorübergehend, für bestimmte Zeit eine Thatsache eintritt, die bei dauerndem Vorhandensein einen Ausschliessungsgrund gemäss §§ 33, 34 GVG. ergeben würde, so muss der Schöffe dispensirt werden.[76]) Die

---

[72]) Insofern ist es nicht ganz genau, wenn Laband Reichsstaatsrecht fff S. 438 den Gerichtsdienst der Schöffen schlechthin auf Zwang, den Dienst der Handelsrichter u. s. w. auf Rechtsgeschäft zurückführt.

[73]) Ein offenbares Missverständniss ist es, wenn Rosenfeld Lehrbuch S. 146 bei § 54 Abs. 2 von einem „Tausch" spricht.

[74]) Vgl. Motive S. 91.

[75]) Blosse Genehmigung hätte diese Folge noch nicht.

[76]) Die Betrachtung dieses Verhältnisses hat zu dem Missverständniss Anlass gegeben, dass der Amtsrichter nach Wegfall des ächten Ausschliessungsgrundes im Laufe des Geschäftsjahres den gemäss § 52 ausgeschiedenen Schöffen wieder zum

Voraussetzung ist gegeben und wohl nur gegeben bei Einberufung zu militärischer Uebung.[77]) Ein Schöffe ist nicht deshalb von der Urliste auszuschliessen, weil er bei deren Aufstellung gerade als Reservist u. s. w. für einige Wochen eingezogen ist. Ohne Zweifel gehört der Schöffe während dieser Zeit dem aktiven Heere an, § 38 R.-Mil.-Ges. vom 2. Mai 1874 § 38 B 2. Trotzdem steht § 34 Z. 9 seiner Aufnahme in die Urliste nicht entgegen und von einem Reklamationsrechte des Schöffen aus diesem Grunde kann nicht die Rede sein. Eine Thatsache aber, die bei der Listenbildung Ausschliessungsgrund nicht ist, hat diese Bedeutung auch nicht bei späterem Auftreten. Sie giebt nur ein Dispensationsrecht.

Dagegen wird der Begriff des Ausschliessungsgrundes nicht dadurch aufgehoben, dass Wegfall des fraglichen, der Berufung entgegenstehenden Verhältnisses während des Geschäftsjahres mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist (was z. B. bei einem körperlichen Gebrechen nach ärztlichem Attest denkbar wäre).

Auch die obligatorische Dispensation steht unter den Grundsätzen des § 54. Es findet also Beschwerde nicht statt. Wohl hätte diese der Schöffe, der vergebens um Dispens gebeten hatte, gegenüber einer Verurtheilung aus § 56, soweit er durch die Militärpflicht an der Erfüllung der Gerichtspflicht gehindert worden wäre.

Ein weiterer Grund obligatorischer Dispensation entsteht durch richterlichen Prozedurfehler, durch mehrfache Ausloosung desselben Schöffen.[78])

An Stelle eines Dispensationsgesuchs genügt blosse Anzeige, wenn ein Zustand rechtlicher, nicht nur thatsächlicher Behinderung der Theilnahme des Schöffen an der Sitzung entgegensteht.[79]) Das trifft zu im Falle der Verbüssung einer Freiheitsstrafe, ohne dass dabei der Unfähigkeitsgrund des § 32 Z. 2 vorliegt. Die Vorführung aus der Haft zwecks Ausübung des Schöffenamts kann weder vom Schöffen verlangt, noch vom Amtsrichter angeordnet werden.[80]) Erfüllung des Gerichtsdienstes ist nicht Unterbrechungsgrund für die Strafhaft. Gleiches ist anzunehmen bei Untersuchungshaft und Zwangshaft. Der Amtsrichter kann in solchen Fällen nicht in die Lage kommen, Dispensationen zu ertheilen oder zu versagen.

Wesentlich anders ist die Rechtslage des eingezogenen Reservisten u. s. w. Nicht das militärische Verhältniss als solches, sondern

Dienst heranzuziehen habe. Dieser Zusammenhang ist besonders klar bei Turnau I S. 295. Vgl. oben § 4 II.

[77]) Gerichtsassessoren, die bei den Gerichten beschäftigt sind, müssen als „richterliche Beamte" im Sinne des § 34 No. 5 GVG. gelten, ohne Unterschied, ob sie gerade mit Verwaltung einer Amtsrichterstelle betraut, als Hülfsrichter bei einem Landgericht berufen sind oder nicht. Ihre Funktion beruht auf der durch das Bestehen der Richterprüfung erworbenen Qualifikation. Es ist nicht anzunehmen, dass sie je nach der Art ihrer Beschäftigung bei den Gerichten bald als „richterliche Beamte" gelten sollen, bald nicht. Referendare dagegen, mögen sie auch zeitweilig mit Wahrnehmung bestimmter richterlicher Geschäfte betraut sein, haben nicht den Charakter „richterlicher Beamter" gemäss § 34.

Vgl. Löwe-Hellweg zu § 34 Bem. 3b. A. A. Seuffert Besetzung der Schöffengerichte und Schwurgerichte S. 28.

[78]) Vgl oben § 4 IV.

[79]) Die Motive heben S. 91 richtig hervor, dass die Dispensationsgründe thatsächlicher Natur seien.

[80]) Das Gegentheil behauptet Schellhas Jurist.-Zeitung V S. 416.

nur kollidirende spezielle Militär-Dienstpflicht behindert ihn an der Ausübung des Richteramtes. Dass er rechtsgültig als Schöffe fungiren kann, ist nach § 34 Z. 9 GVG. zweifellos. Er ist also nur jeweilig thatsächlich behindert. Aber es steht ihm ein Anspruch auf Dispensation für die ganze Dauer der Einberufung zum Heere zu.

VI. Befreiungsgesuche wegen Ablehnungsgrundes dürfen unter den gesetzlichen Voraussetzungen (§§ 35, 53 GVG.) nicht abgewiesen werden. Aber erst die Genehmigung, nicht schon die rechtzeitige Anbringung des Gesuchs giebt ein Recht des Fernbleibens.

Der Entscheid ist unanfechtbar.

Das Erfordern vorgängiger Anhörung der Staatsanwaltschaft hat bei dem Ausschluss der Beschwerde nur instruktionelle Bedeutung. Immerhin könnte die Staatsanwaltschaft wegen ihrer Nichtanhörung die Aufsichtsinstanz anrufen. Rechtsmitteleffekt hätte die Aufsichtsbeschwerde nicht, eine gerichtliche Entscheidung entzieht sich der Beseitigung im Aufsichtswege.

Sollte das Gesuch unerledigt bleiben, so wäre Aufsichtsbeschwerde des Schöffen am Platze.

Anspruch auf materielle Prüfung besteht, wenn das Gesuch rechtzeitig und in der gehörigen Form, d. h. schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers,[81]) angebracht ist, einen gesetzlichen Ablehnungsgrund anführt oder doch bestimmt erkennen lässt und ihn im Falle der Nr. 6 des § 35 zugleich glaubhaft macht.[82]) Die Zulässigkeit protokollarischen Gesuchs ist nicht besonders ausgesprochen, aber, da die Form überhaupt nicht bestimmt ist, nach Analogie der Prozessordnungen, die in weitem Umfange die Beihülfe des Gerichtsschreibers den Prozessbetheiligten zur Verfügung stellen, und des § 37 GVG. (Einsprachen zu Protokoll des Gemeindevorstehers)[83]) anzunehmen. Eid als Mittel der Glaubhaftmachung ist ausgeschlossen, weil nicht ausdrücklich zugelassen, wie es in Strafsachen Voraussetzung eines solchen Eides wäre; zudem erschiene ein Paupertätseid materiell hochbedenklich. Ein gewisses Analogon bietet die Darlegung der Armuth bei Nachsuchung des Armenrechts (§ 118 CPO.)[83a]) Die Ablehnungsgründe der No. 1 bis 5 § 35 bedürfen der Glaubhaftmachung nicht und werden meist notorisch sein. Ist dies aber nicht der Fall, so riskirt der Schöffe Verwerfung seines Gesuchs, wenn er nicht die richterliche Prüfung durch Nachweisungen unterstützt. Trifft ihn auch nicht formelle Nachweispflicht, so kann doch ebensowenig dem Richter eine unbegrenzte Offizialermittelung zugemuthet werden.

[81]) Bei mündlichem Gesuch wäre der Gesuchsteller vom Amtsrichter an den Gerichtsschreiber zu verweisen. Nur bei § 54, nicht bei § 53 ist die Registrirung des Antrages vorgeschrieben. Daraus folgt, dass nur im erstern Fall mündliche Anträge zugelassen sind.

Immerhin würde bei dem Ausschluss der Beschwerde aus der Annahme und Genehmigung mündlichen Gesuchs — unter Registrirung in den Akten — ein Anfechtungsgrund nicht zu entnehmen sein.

[82]) § 35 No. 6: „Die Berufung zum Amte eines Schöffen dürfen ablehnen Personen, welche glaubhaft machen, dass sie den mit der Ausübung des Amtes verbundenen Aufwand zu tragen nicht vermögen."

[83]) Vgl. auch Voitus zu § 53 Bem. 1.

[83a]) Vgl. auch Seuffert S. 78.

Die einwöchige Frist für das Gesuch läuft von der Einberufung des Schöffen an[84]) und, wenn die Entstehung oder Bekanntwerdung des Ablehnungsgrundes in eine spätere Zeit fällt, von diesem Zeitpunkte an. Der Schöffe kann nicht, nachdem er bereits fungirt hat, sich später eines Andern besinnen und den Dienst aufsagen,[85]) auch nicht bei noch laufender Frist. Das Ablehnungsrecht ist verzichtbar und in thatsächlicher Dienstleistung liegt Verzicht.[86])

Die Einberufung des Hauptschöffen besteht in der Mittheilung von der Ausloosung und von den Sitzungstagen, an welchen er in Thätigkeit zu treten hat, § 46. Hülfsschöffen werden von Fall zu Fall besonders einberufen und es beginnt für sie die Frist mit der ersten Ladung zu laufen, auch wenn eine generelle Benachrichtigung von ihrer Ausloosung vorangegangen sein sollte. Zweckmässiger hätte allerdings das Gesetz eine Mittheilung der letzteren Art bindend vorgeschrieben und den Fristenlauf daran geknüpft, da Befreiungsgesuche erst nach der Einberufung der Hülfsschöffen zum Dienst leicht den Geschäftsgang erheblich stören, zumal bei dringlichem Bedarf, in der Person des zweiten, dritten u. s. w. Hülfsschöffen sich wiederholen könnten und schleunige Entscheidung erfordern. Aber es geht nicht an, zur Beseitigung dieser Missstände das Gesetz zu korrigiren und die Frist von einer garnicht erforderten Mittheilung an zu rechnen.[87]) Unbedenklich ist nur, frühere Entscheidung auf Wunsch des Hülfsschöffen zuzulassen, sobald dieser von seiner Ausloosung erfahren hat, aber nicht nur innerhalb einwöchiger Frist und ohne Gewährung eines Anspruchs darauf.

Hülfsschöffen, die freiwillig für einen andern Schöffen eingetreten sind, um dessen Dispensation zu ermöglichen, § 54 Abs. 2, haben damit auf Geltendmachung schon vorhandenen Ablehnungsgrundes bindend verzichtet.

Der Nachweis, dass der Ablehnungsgrund erst später entstanden oder bekannt geworden sei (letzteres wohl nur in den Fällen der No. 1 und 6 des § 35 denkbar),[88]) fällt, sofern nicht diese Thatsache schon mit dem Ablehnungsgrunde selbst feststeht, dem Schöffen zu.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist kann nicht beansprucht werden. Ein Parteirecht ist nicht auf Richter übertragbar. Nach Ablauf der Frist kommen nur Dispensationen, § 54 GVG., von Fall zu Fall in Betracht.

Das verspätete, einen gesetzlichen Ablehnungsgrund nicht ergebende und im Falle der No. 6 des § 35 das nicht glaubhaft gemachte Gesuch sind als unzulässig abzuweisen.

[84]) Die Behauptung Geyer's Lehrbuch S. 282, das Ablehnungsrecht könne schon gegenüber der Eintragung in die Urliste ausgeübt werden, widerspricht dem Gesetz.

Turnau I S. 272 gestattet gar Berichtigung der Urliste im Hinblick auf noch nicht vorgebrachte Ablehnungsgründe, deren Geltendmachung sicher zu erwarten sei.

[85]) So Turnau I S. 297.

[86]) Dispensationen in besonderen Fällen (bei Aerzten z. B, ferner bei Abgeordneten wegen wichtiger parlamentarischer Geschafte, § 35 No. 3 und 1, u. s. w.) bleiben vorbehalten.

[87]) So Löwe-Hellweg zu § 53 Bem. 3.

Richtig Seuffert Besetzung S. 73.

[88]) § 35 No. 1: Die Berulung dürfen ablehnen „Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung".

Ueber § 35 No. 6 siehe oben Anm. 82.

Der Entscheid ist dem Schöffen und der Staatsanwaltschaft, die als Organ des Gerichtsherrn an der Einhaltung der Schöffenpflicht interessirt ist, zuzustellen und ist unabänderlich. Ein wiederholtes Gesuch kann nur bei neuem — später entstandenen — Grunde Erfolg haben.

Die erfolgreiche Ablehnung wirkt nur für das Geschäftsjahr, mag auch der Ablehnungsgrund, z. B. Zugehörigkeit zu einer gesetzgebenden Versammlung, noch fortdauern.[89]) Denn immer nur für das Geschäftsjahr wird die Dienstpflicht in Anspruch genommen. In die Urliste des nächsten Jahres ist der Ablehnungsberechtigte von Neuem aufzunehmen. Seine Wahl freilich würde wegen präsumtiver Neu-Ablehnung wenig empfehlenswerth sein.[90])

VII. Die gesetzlichen Gründe, aus denen Schöffen nicht berufen werden sollen, §§ 33, 34 GVG., geben im Falle der Berufung, sofern nicht etwa der Ausschuss die entsprechende Reklamation des Schöffen oder eines Dritten (§ 41) abschlägig beschieden oder nachträglich der Amtsrichter aus gleichem Anlass (früher übersehene oder verspätete Reklamation, Anregung eines Dritten) die Nichtexistenz des Grundes festgestellt haben sollte, ein unbefristetes Weigerungsrecht.[91]) Es bedarf hierbei nicht eines Gesuchs, die erklärte Weigerung ist formell genügend. Aber es muss über den angeführten Grund entschieden werden und seine Verwerfung durch den Richter bindet natürlich den Schöffen.

Bei der Weigerung ist der Grund anzugeben, sofern nicht bereits die Liste ihn zweifelsfrei ergiebt (z. B. bei No. 5 des § 33 und bei den Fällen des § 34) und er somit stillschweigend in Bezug genommen ist. Die Erklärung geschieht auch hier schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers. Weigerung gegenüber dem zustellenden Gerichtsvollzieher genügt nicht.

Weigerungsrecht hat auch ein Schöffe, der zu den Sitzungen eines andern Schöffengerichts herangezogen wird, als es seinem Wohnsitz innerhalb eines zu mehreren Gerichtssprengeln gehörigen Gemeindebezirks entspricht.

Der Hauptschöffe, der verkehrter Weise zugleich zum Hülfsschöffen gewählt worden ist, hat ein Weigerungsrecht beschränkt auf den Hülfsdienst.[92])

Weigerung aus bereits verworfenem Grunde ist insofern unberechtigt, als der Schöffe eine abermalige Entscheidung nicht verlangen kann.[93]) Er muss sich dabei beruhigen, dass der Ausschuss oder der Amtsrichter den angeführten Grund bereits geprüft und verworfen hatte. Gleichgültig ist, ob der Anlass zu dieser Untersuchung von ihm selbst oder einem Dritten ausgegangen war. Die Entscheidung ist ihm in den Akten zugänglich. War die Prüfung nach der Auf-

[89]) Vgl. v. Amsberg in den Prot. der R.-J.-Kommission S. 229.
A. A. Seuffert Besetzung S. 74.

[90]) Deshalb ist zweckmässig, den Ablehnungsvermerk in den Urlisten fortzuführen, bis die Bereitwilligkeit des Schöffen feststeht oder das Ablehnungsrecht erloschen ist. Seuffert S. 74.

[91]) Vgl. auch Löwe-Hellweg zu § 33 Bem. 2; Stenglein das. Bem. 1; Dalcke das.; Seuffert Besetzung S. 70.

[92]) Vgl. oben § 3 unter VII.

[93]) Vgl. auch Seuffert Besetzung S. 71.

nahme des Schöffen in die Jahresliste durch den Amtsrichter erfolgt, so ist jener zudem über den Grund bereits gehört worden (§ 52 Abs. 3.).

Reine Offizialprüfung dagegen mit negativem Ergebniss, die zu einer Entscheidung nicht geführt hat, beseitigt nicht den Entscheidungsanspruch des Schöffen.

Dieser Anspruch ist ferner immer dann vorhanden, wenn sich aus den Akten nicht ergiebt, dass die frühere Entscheidung denselben Grund betraf, der jetzt angeführt wird.

Das Gericht ist befugt, die Weigerung ohne Angabe eines Grundes oder aus bereits verworfenem Grunde als unzulässig zu behandeln. Da aber die Berücksichtigung der Ausschliessungsgründe von Amtswegen erfolgen soll, so kann das Gericht aus der Weigerung stets Anlass zur Offizialprüfung nach § 52 Abs. 2 entnehmen und dabei von dem Schöffen weitere Aufschlüsse erfordern, § 52 Abs. 3.

Weigerung im Voraus, für den Fall künftiger Berufung, ergiebt nicht Entscheidungsanspruch, führt aber vielleicht ebenfalls zur Offizialprüfung.

Zustellung der Entscheidung an den Schöffen erfolgt nicht. Hätte dieser gleich Anfangs gegen seine Aufnahme in die Urliste reklamirt, so wäre ihm ja auch nicht zugestellt worden. Ebensowenig wird im Verfahren des § 52 zugestellt. Es kann nicht anders sein, wenn der Schöffe nachträglich durch Weigerung des Dienstes Entscheid provozirt hat. Form und Perfektion des Dekrets stehen unter den Grundsätzen des § 52: die massgebende Entscheidung ist aus den Akten ersichtlich.

Von der Freigabe ist jedenfalls einem bereits einberufenen Schöffen Nachricht zu geben. Und zweckmässiger Weise wird in allen Fällen die Freigabe, sowie auch die Nicht-Freigabe dem Schöffen mitgetheilt. Der Weigernde bleibt auf eigene Gefahr aus, wenn Mittheilung an ihn nicht erfolgt sein sollte und er auch nicht aus den Akten über die getroffene Entscheidung sich informirt hätte.

Ein Hauptschöffe muss, wenn die Freigabe-Erklärung ausbleibt, seine Einberufung zum Dienste (§ 46) also nicht zurückgenommen wird, daraus auf Misserfolg der Weigerung schliessen. Denn eine Säumniss des Richters zu unterstellen wäre sehr gewagt.

In gleicher Lage befindet sich ein zum Dienste schon einberufener Hülfsschöffe.

Und dieselbe Annahme liegt nahe für einen noch nicht einberufenen Hülfsschöffen, obwohl Mittheilung an ihn nicht obligatorisch ist.

Durch die Benachrichtigung des Schöffen aber wird nicht ausgeschlossen eine Aenderung der Entscheidung. Präklusiv in dieser Richtung ist erst die Einberufung des Hülfsschöffen an Stelle des Freigegebenen. Die Frage der Abänderung muss in gleichem Sinne beantwortet werden, mag die richterliche Prüfung spontan, durch Anregung eines Dritten oder durch Weigerung des Schöffen veranlasst worden sein. Die früher, zu § 52, gewonnenen Ergebnisse sind in allen drei Fällen gleichmässig zutreffend.

Die Unabänderlichkeit des Entscheids über Ablehnungsgründe, § 53, kontrastirt eigenthümlich. Man sollte bei der unbefristeten Weigerung durch blosse Erklärung in dieser Hinsicht doch die gleiche Wirkung erwarten, wie sie bei dem befristeten Befreiungsgesuch des § 53 eintritt.

Es zeigt sich hier und in andern Richtungen eine innere Unklarheit der instruktionellen Ausschliessungsgründe und ihrer Behandlung im Gesetz. Diese Zwischenstufe zwischen Unfähigkeitsgründen und Ablehnungsgründen wäre ganz zu verbannen.[94]) Hält der Gesetzgeber bestimmte Personenklassen intellektuell, wegen abhängiger Stellung, mit dem Schöffenamte materiell unverträglicher Berufsaufgaben u. s. w. für ungeeignet zum Dienste, so mag er sie kategorisch ausschliessen. Ihre nur instruktionelle Fernhaltung widerspricht seiner Pflicht, für wirklich tüchtige Richter zu sorgen. Ist's nicht ein Widerspruch, Berufungen zum Richteramt zu verbieten und die Sprüche berufener Unberufener doch gelten zu lassen? Soweit dagegen die Berufung untersagt wird im Interesse der so Auszuschliessenden, um Störung wichtiger Berufspflichten, Ueberbürdung u.s.w. zu verhüten (was z.B. zutreffen dürfte für die Volksschullehrer, No. 8 des § 34), wäre die Gewährung eines Ablehnungsrechts das geeignete Mittel; es muss hier füglich der freien Entschliessung dieser Personen überlassen bleiben, ob sie ihrem Hauptberuf zu Liebe auf den Ehrendienst als Schöffen verzichten wollen oder nicht.[95]) Schwäche der körperlichen oder geistigen Kräfte u. s. w. endlich (§ 33 N. 4) passt weder unter die Unfähigkeits-, noch die Ablehnungsgründe; der Ausschuss hat dafür zu sorgen, dass solche Personen nicht auf die Jahreslisten gesetzt werden.

Der Entscheid über den Weigerungsgrund ist unanfechtbar, das ergiebt zweifellos Abs. 4 des § 52. Gegen Nicht-Entscheid schützt Aufsichtsbeschwerde. Der Richter ist daraufhin zur Entscheidung anzuweisen. Der unzulässigen und der verfrühten Weigerung entspricht nicht ein Recht auf Sachentscheidung, aber ohne Bescheid darf der Richter die Weigerung in keinem Falle lassen.

Ein Verzicht auf Weigerungsgründe ist nach deren Auffassung im Gesetz, wonach sie immer ex officio zu beachtende Ausschliessungsgründe sind, nicht bindend. Der Schöffe kann daher auch dann noch den Dienst weigern, wenn er ihn freiwillig für einen Andern übernommen haben sollte, § 54 Abs. 2. Man kann nicht darauf verzichten, eine Prüfung zu veranlassen, die schon von Amtswegen zu geschehen hat.

Aber besteht nicht ein Gegensatz in dem Sinne, dass der Richter den Schöffen auf Weigerung hin freigeben *muss*, während er ihn ohne diese Erklärung nur ausschliessen *soll*? Allein bei Reklamation des Schöffen schon gegen die Urliste besteht für den Ausschuss nach den Worten des Gesetzes nur ein Soll. Eine materiell andere Rechtslage bei späterer Weigerung ist nicht denkbar. Zudem ist das Weigerungsrecht gar nicht ausdrücklich gegeben, sondern folgt nur aus der Thatsache, dass Ausschliessungsgründe immer von Amtswegen zu berücksichtigen sind, dem Schöffen also durch seine Einberufung dem Gesetz zuwider eine Dienstpflicht auferlegt ist. Das „Recht" des Schöffen ist die von ihm aus dem Bestande der gesetzlichen Richterpflicht und ihrer Inanspruchnahme durch Dienstverweigerung gezogene Konsequenz. Und endlich: die ganze Unterscheidung von Soll und Muss verliert ihre

---

[94]) Treffend Binding Grundriss § 40 unter V 2.

[95]) Die Ausschliessung der Volksschullehrer schlechthin liegt ganz gewiss nicht im öffentlichen Interesse. Von der Wahl des wirklich Unabkömmlichen möchte der Ausschuss, um Störungen des Unterrichts zu verhüten, Abstand nehmen. Vgl. auch Gneist Bildung der Geschworenengerichte S. 180.

Digitized by Google

praktische Bedeutung, wenn der Entscheid, wie immer er ausfällt, der Anfechtung sowohl isolirt als mit dem Urtheil entzogen ist.

Die Weigerung kann auch noch erfolgen, nachdem der Schöffe, Hauptschöffe oder Hülfsschöffe, bereits als solcher fungirt hat.

Ganz zweifellos, wenn der Weigerungs- und Ausschliessungsgrund erst im Laufe des Geschäftsjahres entstanden, der Schöffe z. B. jetzt erst zu einer der Beamtenstellungen des § 34 berufen worden ist. Das trifft auch für Haupt- und Hülfsschöffen, die ihren Wohnsitz in einen andern Gerichtsbezirk verlegen, zu, wie aus sicherer Analogie des § 33 Z. 2 zu entnehmen ist.

Der Schöffe darf aber auch stets noch nachträglich auf einen solchen Weigerungs-Grund rekurriren, den er gleich Anfangs hätte geltend machen können. Es steht ihm frei, im Laufe des Geschäftsjahres jeder Zeit, wenn er nicht schon von Amtswegen ausgeschieden wird, den ferneren Dienst zu versagen. Er kann ohne Präjudiz für die Zukunft an einer oder mehreren Sitzungen theilnehmen. Es folgt daraus nicht eine Verzichtsabsicht, die zudem irrelevant wäre. Der spätern Weigerung steht immer einer von zwei (im Gesetz unklar mit einander verquickten) Gründen zur Seite: mindere Qualifikation, die das Ausscheiden des Schöffen immer noch wünschenswerth macht; Rücksicht auf den Hauptberuf des Schöffen, der unter der Fortführung des Gerichtsdienstes (wirklich oder angeblich) leiden würde.

Weigerung ist hingegen unzulässig während der Funktion. Der Schöffe kann nicht nach Beginn der Hauptverhandlung für diese Sache den Dienst aufsagen. Das höhere Interesse der Sachdurchführung lässt den vorhandenen Ausschliessungsgrund zurücktreten. Für die nachfolgenden Sachen dagegen würde die Weigerung beachtlich sein.

Auf die Liste der Hülfsschöffen sollten instruktionell Ausgeschlossene unter keinen Umständen gesetzt werden wegen der empfindlichen Störung, die der Geschäftsbetrieb durch ihre Weigerung erleiden könnte. Das gilt übrigens auch von Ablehnungsberechtigten.

VIII. Bei Heranziehung eines Hülfsschöffen ausser der Reihe oder ohne gesetzlichen Grund ist das Gericht vorschriftswidrig gebildet.

Gesetzlicher Grund ist für Ausloosung von Gerichtshülfsschöffen zu ausserordentlichen Sitzungen Dringlichkeitsannahme des Amtsrichters, so dass eine Nachprüfung in der höhern Instanz, ob wirklich ein Bedürfniss der Beschleunigung vorlag, nicht stattfindet.

Es ist ferner unanfechtbar jede Entscheidung des Amtsrichters über Streichung oder Fernhaltung von Schöffen, die nur den Personalbestand für eine Ausloosung beeinflusst, aber nicht zur Berufung von Hülfsschöffen an Stelle ausgeschiedener Schöffen geführt hat. Das trifft für die Ausloosungen zum ordentlichen und ausserordentlichen Gerichtsdienste gleichmässig zu.

Die Frage der Urtheilsanfechtung interessirt nur im Hinblick auf vorgängige Entscheidungen des Inhalts, dass in die Jahresliste aufgenommene Schöffen — mit ausgelooste Hauptschöffen oder Hülfsschöffen — wegen absoluter oder relativer Unfähigkeit, Befangenheit, instruktionellen Ausschliessungsgrundes, wegen Weigerung, Geltendmachung eines Ablehnungsgrundes, in Folge Dispensationsgesuchs auszuscheiden seien (je nach dem Grunde generell oder für eine einzelne Sitzung oder Sache) und das Gericht mit Hülfsschöffen zu bilden sei. Steht der Ausschluss der Beschwerde gegen die Ausscheidung als

Digitized by Google

solche, wie er ausgesprochen ist in den §§ 52, 53 GVG. und sicher auch anzunehmen ist bei § 54, der Urtheilsanfechtung wegen vorschriftswidriger Gerichtsbesetzung entgegen? Sicher nicht. Allerdings entzieht die CPO. in den §§ 512, 548 der Beurtheilung des Rechtsmittelgerichs die dem Endurtheil vorausgegangenen Entscheidungen, die entweder unanfechtbar oder mit der Beschwerde anfechtbar sind. Diesen Rechtssatz auf die StPO. zu übertragen, wäre jedoch unrichtig, zumal im Hinblick auf die ausdrückliche Bestimmung des § 347, dass grundsätzlich alle der Urtheilsfällung vorgängigen Entscheidungen der erkennenden Gerichte der Beschwerde entzogen sind. Es braucht daher nicht geprüft zu werden, ob und eventuell in welchem Umfang unter den „Entscheidungen" der §§ 512, 548 CPO. Konstituirungsbeschlüsse einbegriffen sind.

Der Urtheilsanfechtung steht also ein Hinderniss an sich nicht entgegen. Doch entzieht sich der Ermessensentscheid des Unterrichters anlässlich eines Dispensationsgesuchs der Nachprüfung. Aus den §§ 28 Abs. 1 und 377 Z. 3 StPO. folgt ferner, dass ein Urtheil nicht deshalb anfechtbar ist, weil auf Ablehnungsgesuch hin ein Schöffe wegen Besorgniss der Befangenheit ausgeschieden oder weil relative Unfähigkeit des Schöffen angenommen wurde.

Im Uebrigen hat das Rechtsmittelgericht nicht nur rechtliche, sondern auch thatsächliche Kognition: ob der angenommene Grund zur Ausscheidung dem Gesetze entsprach und ob er wirklich vorlag.

Die Parteien haben den Anspruch, dass diejenigen Schöffen über sie richten, die nach vorherbestimmter Ordnung berufen sind, es müsste denn ein gesetzlicher Grund eine Abweichung rechtfertigen.

IX. Unfähiger Schöffe ist auch der nicht beeidigte Schöffe. Die Beeidigung bei der ersten Dienstleistung, wenn auch nur als Ergänzungsschöffe, gilt nach § 51 GVG. für das ganze Geschäftsjahr. In Analogie des § 274 StPO. ist anzunehmen, dass die Beeidigung nur durch das (zu den Generalakten zu nehmende) Protokoll bewiesen werden kann. Bestandtheil der Hauptverhandlung in der Einzelsache ist die Beeidigung nicht, Anwesenheit der Parteien daher nicht erforderlich.[96]) Auf die Unterzeichnung des Protokolls findet § 271 StPO. Anwendung.

Das Gesetz fordert Oeffentlichkeit des Aktes. Ein Verstoss hiergegen würde Nichtigkeit aller Urtheile ergeben, bei denen der so beeidigte Schöffe mitgewirkt hätte. Die Oeffentlichkeit kann nur durch das Protokoll bewiesen werden.

Erneute Beeidigung erfolgt selbst dann nicht, wenn die Dauer der Sitzung sich über die Zeit hinaus, für welche der Schöffe einberufen war, in ein weiteres Geschäftsjahr erstreckt und daher nach § 50 GVG. die Funktion fortdauert bis zur Beendigung der Sitzung im neuen Geschäftsjahre.[97])

X. Das Gericht ist vorschriftsmässig besetzt mit den zur Verhandlung verpflichteten Schöffen.

Die Dienstpflicht besteht auch im Falle genehmigten Tausches von Schöffen (§ 47 GVG.) und bei Annahme des Erbietens eines Schöffen, für einen andern zu dispensirenden einzutreten (§ 54).

---

[96]) A. A. Stenglein zu § 51 Bem. 2.
[97]) Vgl. Löwe-Hellweg zu § 50 Bem. 2.

Dem Umfange nach bezieht sich die Dienstpflicht zunächst auf alle Sachen, die für den bestimmten Sitzungstag angesetzt sind. Nicht nur auf diejenigen Sachen, die an diesem Tage auch zu Ende geführt werden können. Muss wegen Ablaufs der verfügbaren Gerichtszeit eine Hauptverhandlung abgebrochen oder kann nicht mehr damit begonnen werden, so fragt sich aber, unter welchen Voraussetzungen die Schöffen dieses Sitzungstages zur weitern Verhandlung herangezogen werden können, zur vollen Erledigung des vorher bestimmten Arbeitspensums verpflichtet sind.

Völlig unzulässig wäre eine Vereinbarung des Richters mit den Schöffen, wonach sich diese über die gesetzlichen Grenzen hinaus zum Dienste für bestimmte Sachen bereit erklärten. In Ermangelung der Dienstpflicht der zugezogenen Schöffen ist das Gericht immer vorschriftswidrig gebildet.

Die Lösung der Frage ist enthalten in den §§ 50 GVG. und 228 StPO.

Die Sitzung endet prinzipiell mit Beendigung der anberaumten Hauptverhandlungen,[98]) nicht mit dem Ablauf der Gerichtszeit an dem für die Sitzung bestimmten Tage. Die Sitzung dauert fort, wenn wegen vorgerückter Zeit ein Theil der Verhandlungen auf den folgenden, eventuell auch auf einen weiteren Tag verlegt werden muss.[99]) Eine

---

[98]) Richtig Voitus Kontroversen 1 S. 271.

[99]) „Sitzung" bedeutet zunächst das Zusammensein des Gerichts zur Erledigung der Geschäfte, in Strafsachen insbesondere zur Abhaltung der Hauptverhandlungen. Nicht selten aber wird „Sitzung" auch gebraucht für die Verhandlung des Gerichts mit den Parteien, die Hauptverhandlung.

In den Verbindungen „Sitzungszeit", „Sitzungstag", „Sitzungsperiode", „Sitzungsort", „Sitzungszimmer", „Sitzungsordnung", „Sitzungspolizei" begegnet der erstere Sinn. Dagegen ist „öffentliche Sitzung" die öffentliche Verhandlung und „Sitzungsprotokoll" das Verhandlungsprotokoll. Gerade bei dem letztern Terminus ist die übertragene Bedeutung ganz zweifellos, da über die Sitzung als solche ein einheitliches Protokoll nicht geführt wird. Ebenso heisst in §275 StPO „Sitzung": Verhandlung. Bald auch kann „Sitzung" je nach den Umständen eine oder einen Komplex mehrerer Hauptverhandlungen bezeichnen, so in § 98 GVG. („einzelne Sitzungen des Schwurgerichts" u. s. w.).

Der Gegensatz wird gut illustrirt durch den Passus des § 47 GVG.: „die in den Sitzungen zu verhandelnden Sachen".

Eine Sitzung dauert nicht selten mehrere Tage lang. Das ist sehr wohl auch vor dem Schöffengericht möglich, selbst wenn nur eine Sache zur Verhandlung steht. Es ist z. B. bei einer Klage wegen Beleidigung ein sehr komplizirter Thatbestand festzustellen (es kommt auf die Tendenz, den innern Zusammenhang, viele einzelne Stellen eines Buches an), ein sehr umfangreicher Wahrheitsbeweis zu erheben. Sind zur Bewältigung der Sache beispielsweise fünf oder noch mehr Tage erforderlich, so muss auch die Möglichkeit bestehen, dieselben Schöffen solange im Gericht festzuhalten, da bei Wechsel des urtheilenden Personals die Verhandlung stets zu erneuern wäre, also nie zu Ende käme.

Das Protokoll über eine solche mehrtägige Verhandlung ist einheitlich. Es wird nicht mit jedem Tage abgeschlossen, muss aber die vom Vorsitzenden verfügten Unterbrechungen (Mittagszeit, Nachtzeit) ersehen lassen und bestimmt ergeben, was an dem einem und dem andern Tage geschehen ist.

Hat das Gericht die Hauptverhandlung ausgesetzt, weil ihre Erledigung auf Grund der gegebenen Prozesslage nicht möglich war, ein bestimmtes Hinderniss erst beseitigt werden musste, weitere Beweiserhebung erforderlich oder doch zweckdienlich erschien, so ist mit diesem Beschluss die Verhandlung zunächst beendigt und daher das Protokoll abzuschliessen. Aber immer bleibt Fortsetzung in der Frist des § 228 StPO. zulässig, ohne dass ein ausdrücklicher Vorbehalt in dieser Hinsicht nöthig wäre. Und kommt's zu solcher ergänzenden Verhandlung, so wird darüber ein fortgesetztes Protokoll aufgenommen, das mit dem erstern zusammen das ganze

Sitzung kann sich sehr wohl über mehrere Tage erstrecken.[100]) Der vorsitzende Amtsrichter hat ohne Zweifel das Recht und die Pflicht, die einmal für eine Sitzung bestimmten Sachen nach Möglichkeit mit den dazu einberufenen Schöffen aufzuarbeiten. Die Schöffen haben sich, wie § 50 deutlich ergiebt, in dieser Hinsicht den Anordnungen des Richters zu fügen. Die Bitte um Dispensation im Falle der Behinderung bleibt ihnen unverwehrt.[101]) Ein Maximalzeitmaass für eine Sitzung ist im Gesetz nicht bestimmt, ebenso nicht für die Pausen zwischen mehrern Hauptverhandlungen derselben Sitzung. § 228 StPO. bezieht sich nur auf Aussetzungen und Unterbrechungen einer und derselben Hauptverhandlung.

Eine Grenze für das richterliche Ermessen wird nur gesetzt mit dem Herankommen des nächsten, ordentlichen oder ausserordentlichen, Sitzungstags.[102])

Noch nicht begonnene Hauptverhandlungen, die an dem frühern Sitzungstag hatten erledigt werden sollen, können nun nicht mehr mit den Schöffen dieser Sitzung abgehalten werden. Der nächste oder nach richterlichem Ermessen ein weiterer Sitzungstag erstreckt sich auf sie mit. Vielleicht auch empfiehlt sich die Bestimmung einer ausserordentlichen Sitzung ad hoc. Die mit der ersten neuen Sitzung beginnende Sitzungsreihe hat für die noch restirenden Verhandlungen vis attractiva.

Muss eine bereits begonnene Sache wegen Ablaufs der verfügbaren Zeit unterbrochen oder wegen prozessualen Hindernisses (Ausbleibens eines Zeugen u. s. w.) ausgesetzt werden, so ergiebt Fortsetzung innerhalb der Frist des § 228 StPO. Sitzungsfortsetzung.[103])

Protokoll bildet. Unterbrechung durch Verfügung des Vorsitzenden dagegen fällt in die Hauptverhandlung und wird in dem ungetrennten Hauptverhandlungsprotokoll vermerkt.

Der Amtsrichter handelt vielleicht unzweckmässig, aber sicher stets legal, wenn er für dieselbe Sitzung mehrere Sachen ansetzt, die zusammen mehr als einen Tag in Anspruch nehmen. Auch in diesem Falle darf — in den Grenzen der Schöffenpflicht — die mehrtägige Sitzung mit denselben Schöffen durchgeführt werden.

[100]) Der Schöffe hat dann im Sinne des § 35 N. 2 „an mehreren Sitzungstagen" seine Verpflichtung erfüllt.

[101]) An einem Aussetzungsbeschluss, §§ 227, 228 StPO., sind allerdings die Schöffen mitbetheiligt. Hiernach ist möglich, dass gegen den Willen des Amtsrichters ausgesetzt wird. Aber den Termin zur Fortsetzung der Verhandlung oder — bei Ueberschreitung der Frist des § 228 — zur neuen Verhandlung, bestimmt der Amtsrichter allein, sei's gleich bei Verkündung des Aussetzungsbeschlusses (im Falle neuer Verhandlung ausserdem noch Ladung erforderlich), sei's später durch Zustellung. Die Terminsanberaumung ist im Strafprozess ganz ebenso wie im Civilprozess die Sache des Vorsitzenden; vgl. CPO. §§ 216 und 228 (dazu Seuffert Komm. Bem. 2a), StPO. § 212. Zu welchen Konsequenzen könnte auch bei arbeitsunlustigen Schöffen die Annahme des Gegentheils führen! Sie hätten es ja in der Hand, durch Bestimmung des neuen Termins über die Grenze des § 228 hinaus sich von unbequemer Dienstpflicht zu befreien.

Die Verlegung einer noch nicht begonnenen Hauptverhandlung können die Schöffen nicht beschliessen, denn ihre Funktion beginnt erst mit der Hauptverhandlnng, § 30 GVG.

v. Kries Lehrbuch S. 134 Anm. 1 hebt gegen Stenglein zu § 50 GVG. richtig hervor, dass die Schöffen an der Bestimmung des neuen Termins nicht mitwirken.

[102]) Ganz grundlos ist die Behauptung von Löwe-Hellweg zu § 50 Bem. 1, dass die Sitzung nur auf den folgenden Tag erstreckt werden könne.

[103]) Die im Text vertretene Auffassung muss auch für die Auslegung des § 28 GVG. massgebend sein. Die Unzuständigkeit ist nur auszusprechen, wenn nicht innerhalb der Frist des § 228 die ausgesetzte Verhandlung beendet wird.

Da Wechsel des Schöffenpersonals Verhandlungserneuerung bedingen würde, eine Eventualität, die möglichst zu vermeiden ist, so darf und muss eine solche schon begonnene Sache mit den alten Schöffen selbst dann zu Ende geführt werden, wenn in der nach § 228 zulässigen Zwischenzeit bereits ein neuer Gerichtstag gehalten worden wäre.[104]) Aber auch nur für Verhandlungsfortsetzung ist diese Ausnahme begründet. Neu zu beginnende Sachen sind von den neuen Schöffen abzuurtheilen.

Bei Aussetzung der Urtheilsverkündung ist die längere, einwöchige Frist des § 267 StPO. massgebend. Die Pflicht der betheiligten Schöffen, im Verkündungstermin zu erscheinen, möchten auch andere Sitzungstage in Mitten liegen, ist um so gewisser, als sie den Aussetzungsbeschluss selbst mit gefasst haben.

Fortsetzung einer begonnenen Schöffensitzung im neuen Geschäftsjahr ist natürlich nur möglich, wenn die weitere Funktion des Amtsrichters feststeht. Hat ein anderer Richter an seiner Statt den Vorsitz im Schöffengericht erhalten, so gehören alle noch unerledigten Sachen vor den Nachfolger im Amt und die Schöffen des neuen Geschäftsjahres, es müsste denn nach landesrechtlicher Vorschrift von der zuständigen Stelle bestimmt sein, dass in Sachen, in welchen während des abgelaufenen Geschäftsjahres eine Verhandlung bereits stattgefunden hat, der frühere Vorsitzende noch weiter amtiren solle.[105])

— — —

In dem Reduktionsverfahren, das bestimmt ist, aus der Gesammtheit der Dienstfähigen die zwei Schöffen des Sitzungstages zu liefern, markiren sich vier Akte der Inanspruchnahme des Einzelnen für den Zweck der Gerichtsbildung: die Einreihung in die massgebenden Listen, die Urliste und die Jahresliste, die Einberufung zum Dienst und die thatsächliche Heranziehung zum Gericht. Dementsprechend sind

[104]) A. A. sind Löwe-Hellweg zu § 50 Bem. 1. § 50 finde nicht Anwendung, wenn eine Sache wegen eines prozessualen Hindernisses, z. B. wegen des Ausbleibens eines Zeugen, sistirt werden müsse, weil es sich hier nicht um die Erstreckung einer Sitzung, sondern um die Fortsetzung der Verhandlung in einer neuen Sitzung handele. Darauf ist zu erwidern, dass die Sitzung nur abgebrochen wird unter dem (gesetzlichen) Vorbehalt ihrer Fortsetzung binnen der Frist des § 228 Die Unterscheidung Löwe's ist willkürlich und durchaus unpraktisch, da sie die sehr zweckmässige Vorschrift des § 228 für das schöffengerichtliche Verfahren thatsächlich ausser Kraft setzt. Denn ein ganz seltener Zufall würde es sein, dass in der neuen Sitzung dieselben Schöffen ausgeloost wären, welche in der unterbrochenen Hauptverhandlung mitgewirkt hätten, und somit eine Erneuerung der Verhandlung sich erübrigte. Nimmt von zwei Sachen einer Sitzung die zweite einen weitern Tag in Anspruch, während in der ersten ein Zeuge ausgeblieben ist, der am nächsten Tage sistirt werden kann, so wäre es nach Löwe zulässig, die zweite Sache vorantreten und unter Beibehaltung der Schöffen die erste am übernächsten Tage folgen zu lassen, dagegen nicht die schon begonnene Verhandlung der ersten Sache am dritten Tage mit denselben Schöffen zu beendigen. Welcher innere Grund könnte diese verschiedene Behandlung rechtfertigen?

Richtig Stenglein zu § 50 Bem. 2; v. Kries Lehrbuch S. 134; Voitus Kontroversen I S 265fg.; Bennecke-Belling Lehrbuch S. 53 Anm. 15; Turnau I S. 290.

[105]) Bei Strafkammersachen bedarf es zu entsprechender Gerichtsbildung einer Anordnung des Präsidenten, § 64 Die Beibehaltung der Schöffen ist sanktionirt durch die §§ 50 GVG., 228 StPO. Ueber die Bestimmung der Schöffenrichter enthält GVG. keine Vorschriften. Die Landesjustizverwaltung hat freie Hand, namentlich auch in der Richtung, ob sie unter den Voraussetzungen des Textes dem frühern Vorsitzenden die weitere Funktion gestatten will.

drei — oder bei besonderer Zählung der Aufnahme in Urliste und in Jahresliste vier — Bedeutungen des Wortes Schöffe zu unterscheiden. „Schöffen" sind:

1. die den Listen eingereihten Personen, auch wenn Wiederausscheidung wegen Unfähigkeit, Ausschliessungsgrundes erfolgen muss.[106])

Die Aufnahme in die Urliste hat übrigens insofern alternative Bedeutung, als sie zugleich den Zwecken des Geschworenengerichts dient.

2. die zum Schöffendienst einberufenen Personen,[107]) auch wenn es in Folge Weigerung, Dispensation, pflichtwidrigen Ausbleibens u. s. w. zu ihrer Mitwirkung am Gerichte nicht kommt.

3. die im Einzelfall thätig gewordenen Schöffen, auch wenn ihnen die Befähigung zum Amt in Wahrheit gefehlt haben sollte.

---

[106]) So lange die Wiederausscheidung nicht erfolgt ist, besteht die Dienstpflicht des „Schöffen". Er entgeht, wenn die Voraussetzungen des § 56 GVG. für ihn vorliegen, der Ordnungsstrafe nicht durch Berufung auf den Unfähigkeitsgrund u. s. w. Geyer Lehrbuch S. 284. Gegentheilig Friedlaender Gerichtssaal Bd. 46 S. 433.

[107]) Dieser Sinn normirt für § 138 StGB. Gleichgültig ist auch hier, ob ein Unfähigkeits- u. s. w. Grund besteht oder nicht. Der „Schöffe" hat sich den Entscheidungen der berufenen Organe über seine Befähigung oder Nicht-Befähigung zu fügen und ist strafbar, wenn er zum Dienste herangezogen unwahre Entschuldigungen vorschützt. A. A. Olshausen zu § 138 Bem. 5b.

Bestritten ist, ob zur Anwendung des § 334 StGB. die Einreihung des „Schöffen" u. s. w. in die Listen genügt oder bereits die Berufung zur Theilnahme an einer konkreten Sache erfolgt sein muss. Vgl. darüber Olshausen Bem. 1c, der bei noch nicht erfolgter Berufung zur bestimmten Sache treffend bedingtes Verbrechen annimmt, womit freilich im Widerspruch steht, dass er bei Ausbleiben der Berufung, also Defizienz der Bedingung, wegen Versuchs strafen will (Bem. 8).

Es zeigt sich hier und in anderer Hinsicht die Nothwendigkeit, zwischen den verschiedenen Gestaltungen des „Schöffen"- u. s. w. Begriffs scharf zu unterscheiden.

— — —

Berichtigung.

In Heft 1/2 des Archivs ist auf S. 109 vor Abschnitt IV zu ergänzen:

Schliesslich mag noch hingewiesen werden auf die Möglichkeit, dass dem Ausschusse, der über eine Reklamation wegen fälschlicher Aufnahme zu entscheiden hätte und die Wahl des Schöffen für angezeigt hält, die Sachlage nicht genügend geklärt erscheint, die ergänzenden Erhebungen aber nicht alsbald getroffen werden können. Korrekter würde es ja in diesem Falle sein, wenn der Ausschuss demnächst zu einer weitern Sitzung wieder zusammenkäme. Thatsächlich aber — besonders des Kostenpunktes wegen (Reisekosten der Vertrauensmänner, § 55 GVG.) — wird wohl immer dem Amtsrichter der alleinige Entscheid gemäss § 52 GVG. überlassen bleiben. Den Hergang aktenmässig zu machen, ist der Amtsrichter schon deshalb veranlasst, damit ihn nicht der Vorwurf trifft, die Einsprache in der Ausschusssitzung übersehen zu haben.

Die Gültigkeit des preussischen Gesetzes, betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien

vom 29. Juli 1885.

Von Landrichter E. Theisen in Elberfeld.

Der I. Civilsenat des Reichsgerichts hat in seinem Urtheile vom 11. Mai 1901 (vergl. Entscheidungen in Civils. Band 48 S. 175) die landesgesetzlichen Verbote des Spielens in auswärtigen Lotterien für alle bundesstaatlich genehmigten Lotterien privatrechtlich für wirkungslos erklärt. Begründet wird, „dass, wenn im § 763 des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Lotterievertrag unter der Voraussetzung für gültig erklärt wird, dass die Lotterie staatlich genehmigt ist, diese reichsgesetzliche Gültigkeitserklärung füglich nur so gemeint sein kann, dass unter der bezeichneten Voraussetzung der Lotterievertrag im ganzen Reichsgebiet gültig sein soll".

Diese Ansicht, die auch in der Litteratur die vorherrschende ist, ist zweifellos die richtige. Nach der positiven allgemeinen Vorschrift des Reichsgesetzes (§ 763 unterscheidet hinsichtlich der staatlichen Genehmigung zwischen den einzelnen Bundesstaaten nicht) ist eine andere Schlussfolgerung nicht möglich. Insbesondere kann die gegentheilige Ansicht nicht mit der Behauptung begründet werden, dass diese landesgesetzlichen Verbote öffentlichen Rechts und ein Ausfluss des Lotterieregals seien (Art. 55 und 73 des Einführungsgesetzes zum BGB.). Diese Verbote sind reine Strafgesetze; ihr Zweck, die Finanzen des Staates zu heben, macht sie nicht publici juris und zu „landesgesetzlichen Vorschriften über Regalien".

Die Entscheidung des I. Civilsenats wirft die Frage auf, ob ihr gegenüber die Strafsenate an der bisherigen konstanten Praxis der strafrechtlichen Gültigkeit dieser Verbote festhalten werden?

Geschieht dies, dann wäre die Folge, dass ein Vertrag, obschon er gegen ein Strafgesetz verstösst und das durch Strafgesetz ausgesprochene Verbot das Rechtsgeschäft selbst trifft, da es sich um ein absolut verbotenes Spiel handelt (vergl. Entsch. des Reichsger. in Civils. Bd. 44 S. 291 und Band 14 S. 397, sowie Motive zum BGB. Bd. II S. 644 und S. 649), trotz der Bestimmungen der §§ 134 und 309 des Bürgerlichen Gesetzbuches gültig ist. Denn diese Bestimmungen haben nicht zur Voraussetzung, dass gegen ein reichsgesetzliches Verbot verstossen wird; sie finden auch Anwendung, wenn das Verbot durch Landesgesetz ausgesprochen ist.

Der § 763 des BGB. sollte in strafrechtlicher Beziehung keine Aenderung schaffen (vergl. Motive Bd. II S. 649 in Verbindung mit S. 644). Es wurde bei der Berathung dieser Gesetzesvorschrift lediglich die Frage offen gelassen, inwieweit der § 763 privatrechtlich auf die landesgesetzlichen Verbote des Spielens in auswärtigen Lotterien einwirken werde (vergl. auch Art. 55 des Einführungsgesetzes zum BGB.). Der § 763 hat daher, wie auch das Reichsgericht (Bd. 33 S. 335) entschieden hat, die strafrechtlichen Bestimmungen des preussischen Gesetzes, betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien, nicht beeinflusst.

Die Frage der strafrechtlichen Gültigkeit dieses Gesetzes lässt sich lediglich aus dem Strafrecht selbst beantworten.

Die Gerichtspraxis (vergl. Entsch. des Reichsger. in Strafs. Bd. I S. 220 und S. 277, Bd. X S. 221, Bd. XVIII S. 1) und die Litteratur berufen sich bei Begründung der Gültigkeit jener landesgesetzlichen Spielverbote allein auf die Motive zu § 281 des Entwurfs eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund (§ 286 des Reichsstrafgesetzbuches), worin es heisst: „Die Vorschrift des § 281 berührt das Spielen in ausländischen Lotterien und das Kollektiren für dieselben nicht". Sie folgern aus dieser Bemerkung, dass der § 286 RStGB. das Spielen in Lotterien nicht erschöpfend geregelt habe, dieses Spielen daher keine Materie betreffe, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches für das deutsche Reich ist (§ 2 des Einfges. zum RStGB.). Dies sei auch im Gesetze selbst dadurch zum Ausdruck gebracht, dass der § 286 RStGB. nur das „Veranstalten" öffentlicher Lotterien erwähne.

Der Gerichtspraxis hat sich auch die Kommission für das Justizwesen des preussischen Abgeordnetenhauses in ihrem Berichte über den Antrag des Abgeordneten Boediker „auf Vorlegung eines Gesetzentwurfes betr. das Spielen in auswärtigen Lotterien im Geltungsbereich der Verordnung vom 25. Juni 1847" angeschlossen, aus welchem Antrage das in der Ueberschrift erwähnte preussische Gesetz hervorgegangen ist (vergl. No. 170 der Aktenstücke zu den Verhandlungen des preussischen Abgeordnetenhauses 1885 S. 1648).

Unserer Meinung nach ist diese Gerichtspraxis schon deshalb nicht haltbar, weil sie dem Geiste und Zwecke des Reichsstrafgesetzbuches zuwiderläuft, und die Strafsenate des Reichsgerichts auch nur auf dem, sonst vom Reichsgerichte bekämpften Wege der weiteren Auslegung der Motive des Gesetzes zu der Ansicht strafrechtlicher Gültigkeit der betreffenden landesgesetzlichen Verbote gelangen können. (Vergl. z. B. die Entscheidung des II. Strafsenats Bd. I S. 221: „Dies ist auch in den Motiven zu dem § 286 nach richtiger Auslegung derselben zum Ausdruck gebracht....")

Die Frage, ob das preussische Gesetz über das Spiel in „ausserpreussischen" Lotterien Geltung beanspruchen kann, hängt von der Beantwortung der Frage ab, ob die von ihm unter Strafe gestellten Handlungen nicht schon durch die Gesetzgebung des Reichs eine, die Landesgesetzgebung ausschliessende Regelung, erfahren haben, insbesondere, was die Bestimmungen der §§ 1 und 2 dieses Gesetzes anbelangt, ob diese nicht eine Materie betreffen, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich ist. (Vergl. Art. 4 und 2 der Reichsverfassung, § 2 des Einführungsgesetzes zum RStGB.)

Nach der Ansicht des I. Strafsenates des Reichsgerichts (vergl. Entsch. Bd. 10 S. 221) ist eine Materie des Reichsstrafgesetzbuches nur dann anzunehmen, wenn eine zusammenhängende Gruppe von Rechtsverhältnissen zu einem Abschnitt zusammengefasst ist und zwar in der Absicht, das ganze, in dieser Weise abgegrenzte Rechtsgebiet in erschöpfender und abschliessender Weise zu regeln.

Die Thatsache allein, dass eine zusammenhängende Gruppe von Rechtsverhältnissen im Strafgesetzbuche zu einem Abschnitte vereinigt ist, soll also noch nicht hinreichen zur Feststellung, dass das Reichsstrafgesetzbuch diese Rechtsverhältnisse erschöpfend geregelt hat, wenn dies auch im Zweifel angenommen werden müsse, sondern es soll die erkennbare Absicht der abschliessenden Regelung hinzutreten müssen.

Der III. Strafsenat dagegen ist der Meinung, dass das Reichsstrafgesetzbuch ein Delikt auch dann erschöpfend behandelt haben kann, wenn die Bestimmungen über dasselbe nicht zu einem besonderen Abschnitte vereinigt sind. (Vergl. Urtheil vom 3. Mai 1888 Bd. 18 S. 1 ff.)

Wann das Reichsstrafgesetzbuch einen von ihm behandelten Gegenstand in einer, die Landesstrafgesetzgebung ausschliessenden Weise geregelt hat, lässt sich nicht durch eine allgemeine Bestimmung des Begriffes „Materie" sagen; es kann dies vielmehr nur von Fall zu Fall aus dem Gesetze selbst unter gewisser Berücksichtigung der gesetzgeberischen Vorarbeiten festgestellt werden. Nur soviel kann von vornherein hervorgehoben werden, dass der Reichsgesetzgeber im 29. Abschnitte des Strafgesetzbuches den Kreis der Uebertretungen nicht erschöpfend hat regeln wollen. Dies erhellt sowohl aus dem Gesetze selbst, welches in diesem Abschnitte eine Reihe von, in keinem Zusammenhange stehenden Strafbestimmungen giebt und in einzelnen derselben, in den sog. Blankettgesetzen, selbst auf die Landesgesetzgebung hinweist, wie auch aus der legislatorischen Begründung dieses Abschnittes, welche es „als nicht erst der Bemerkung bedürfend bezeichnet, dass das norddeutsche Strafgesetzbuch nicht den Anspruch erheben kann, den Kreis der geringfügigen strafbaren Handlungen zu erschöpfen und das ganze Gebiet derselben zu umfassen. . ." Hinsichtlich der, in den übrigen Abschnitten des zweiten Theiles des Reichsstrafgesetzbuches behandelten Verbrechen und Vergehen muss aber der Grundsatz Geltung beanspruchen, dass der Reichsgesetzgeber im Zweifel diese völlig erschöpfend und unter Auschluss der Landesstrafgesetzgebung zum Gegenstande des Reichsstrafgesetzbuches hat machen wollen. Denn der Richter wird, schon um der deutschen Einheit willen, niemals ausser Acht lassen dürfen, dass sich das Reich die gesammte Gesetzgebung über das Strafrecht vorbehalten hat (R. V. Art. 4 No. 13) und dass aus diesem Vorbehalt das Reichsstrafgesetzbuch hervorgegangen ist.

„Um den Vielgestaltigkeiten des bestehenden Strafrechtes im Gebiete des Norddeutschen Bundes ein Ende zu machen und an ihrer Stelle eine Rechts-Einheit zu schaffen, beschloss der Reichstag, gestützt auf die Bestimmung des Art. 4 No. 13 der Verfassung, den Bundeskanzler aufzufordern, den Entwurf eines gemeinsamen Strafrechts baldthunlichst vorzubereiten und dem Reichstage vorlegen zu lassen". (Vergl. Aktenstück No. 5 S. 27 des Reichstages des Norddeutschen Bundes 1870.) Von dem Entwurf selbst wurde in der Begründung gesagt: „Sollte dieser zum Gesetz erhoben werden, so wird damit der Vielgestaltigkeit des Strafrechtszustandes, wie er zur Zeit in den Staaten des Norddeutschen Bundes noch besteht, ein Ende gemacht, und an Stelle desselben ein gleiches, dem Norddeutschen Bunde gemeinsames Strafrecht geschaffen werden: ein gemeinsames Strafrecht in dem Sinne und mit der Wirkung, dass damit die Landesgrenzen der verschiedenen Staaten im Bundesgebiete, sowie der Begriff des „Auslandes" und des „Ausländers" rücksichtlich der norddeutschen Bundesländer und Bundesangehörigen aufhören und eine Strafrechtseinheit geschaffen wird, wie sie das Gesetz über die Rechtshülfe vom 21. Juni 1869 angebahnt und der Art. 4 No. 13 der Verfassung des Norddeutschen Bundes gewollt hat. Von diesem Fun-

Digitized by Google

damentalsatze[1]) aus ist an die Umgestaltung des Preussischen Strafgesetzbuches zu einem Strafgesetzbuche für den Norddeutschen Bund herangegangen worden„. (Vergl. S. 3 der Motive des ersten Entwurfs.)

Würde man von diesem Grundsatze, welcher an verschiedenen Stellen der Motive (vergl. z. B. zu § 78 ff. des II. Entwurfs) immer wiederholt wird, nicht ausgehen, so müsste man fast bei allen, im Reichsstrafgesetzbuche vorgesehenen Verbrechen und Vergehen, selbst da, wo sie „als zusammenhängende Gruppe von Rechtsverhältnissen" unter einem besonderen Abschnitt vereinigt sind, dazu gelangen, der Landesstrafgesetzgebung freien Spielraum in der Ausbauung des Systems der strafbaren Handlungen des Reichsstrafgesetzbuches zuzugestehen. Denn, abgesehen von dem Kreise der dem öffentlichen Rechte angehörigen strafbaren Handlungen (vergl. Begründung des II. Entwurfs zu § 78 ff.), kann man weder aus dem Strafgesetzbuche selbst noch aus den Vorarbeiten desselben mit Gewissheit entnehmen, wann der Reichsgesetzgeber eine strafbare Handlung oder einen Kreis von solchen Handlungen, welche zu einem gemeinschaftlichen Abschnitte zusammengefasst sind, erschöpfend hat regeln wollen. Die Landesstrafgesetzgebung ist von Anfang des Inkrafttretens des Reichsstrafgesetzbuches an stets geneigt gewesen, das System der strafbaren Handlungen desselben zu erweitern. Aus dem 9. Abschnitte (Meineid) des Reichsstrafgesetzbuches und der Begründung desselben würde man ohne Beachtung des oben aufgestellten Grundsatzes niemals die Ansicht haben schöpfen können, dass durch die, in demselben enthaltenen Vorschriften auch die Materie der nicht eidlichen, wahrheitswidrigen Aussage vor einer öffentlichen Behörde geregelt sei. Sachsen hat erst nachträglich zu dieser Ansicht sich entschlossen, indem es die Kgl. Verordnung vom 10. Dezember 1870, betr. die Bestrafung der wahrheitswidrigen Aussage vor öffentlichen Behörden, durch die Verordnung vom 25. Januar 1873 zurückzog. Ebensowenig ist aus der Begründung des Gesetzbuches noch aus dem Gesetze selbst mit Gewissheit zu ersehen, dass die Materie der Körperverletzung abschliessend im Strafgesetzbuche behandelt ist. (Vergl. Entsch. des Reichsger. in Strafs. Bd. 26 S. 60.)

Wollte man daher mit dem I. Strafsenate annehmen, dass das Reichsstrafgesetzbuch nur in dem Falle ein Delikt erschöpfend behandelt hat, wenn eine zusammenhängende Gruppe von Bestimmungen über dasselbe zu einem Abschnitte zusammengefasst ist, so würde von einem gemeinsamen Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich nicht mehr die Rede sein können; die von Reichswegen beabsichtigte Einheit des Strafrechts wäre dann illusorisch.

Der III. Strafsenat des Reichsgerichts hat denn auch, wie schon erwähnt, den Begriff der Materie in seiner Entscheidung vom 3. Mai 1888 (Bd. 18, S. 1 ff.) in einem weiteren Sinne aufgefasst, als es von dem I. Strafsenate geschehen ist.

Dass das Reichsstrafgesetzbuch auch erschöpfende Bestimmungen über Delikte getroffen hat, obschon dieselben nicht zu einem gemein-

[1]) Aus diesem Grunde kann auch bei Beantwortung unserer Frage nicht auf das preussische Strafgesetzbuch zurückgegriffen werden, ganz abgesehen davon, dass auch die Ansicht, das preuss. StrGB. habe die für die einzelnen preussischen Staaten bestehenden Verbote über das Lotteriespiel nicht beseitigt, nicht haltbar ist.

schaftlichen Abschnitte vereinigt sind, erhellt z. B. aus den §§ 292 bis 295 des RStGB., in welchem unter Ausschluss des Landesstrafrechts das „unberechtigte Jagen" unter Strafe gestellt ist. Die Motive des ersten Entwurfs zu den §§ 273—276 (292—295 des StGB.) heben hervor: „die in den §§ 273—276 enthaltenen Vorschriften gegen unberechtigtes Jagen und das noch schwerere Vergehen des Wilddiebens glaubte der Entwurf nicht übergehen zu können, um nicht die Annahme aufkommen zu lassen, als ob er jene Handlungen für straflos erachte, oder dieselben lediglich unter den Begriff des Diebstahls subsummiren wolle", und die Begründung des II. Entwurfs erklärt zu den entsprechenden Paragraphen ausdrücklich, „dass in den §§ 288 ff. die Bestimmungen über unberechtigtes Jagen zusammengefasst sind". Auch das preussische Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 hatte schon die Jagdvergehen nach bestimmter Richtung hin, nämlich die Jagdfrevel auf fremden Revieren, abschliessend geregelt und damit die ältere Strafgesetzgebung insoweit aufgehoben. Als Beispiele der bestehen bleibenden Gesetze hatte nämlich der Entwurf von 1850 unter Anderen auch aufgeführt diejenigen über die Bestrafung der Forst- und Jagdfrevel. Die Kommission der II. Kammer strich diese, „weil die Jagdfrevel auf fremden Revieren durch die §§ 274 ff. des Strafgesetzbuches betroffen werden, während die Frevel auf eigenem Revier durch das Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850, die Verordnung vom 9. Dezember 1842 und das Publikandum vom 7. März 1843 betroffen werden, diese letztere aber bestehen bleiben. . . . So modifizirt ist das 2. Alinea des Art. II genehmigt worden". (Vergl. Goltdammer, Materialien, Anm. 4 zu Art. II des Einführungsgesetzes.) Der Absatz 2 des Art. II des Einführungsgesetzes zum preuss. StGB. bezeichnet daher lediglich als fortbestehend die Gesetze über die „Widersetzlichkeit bei Forst- und Jagdvergehen" (vergl. übrigens § 117 des Reichsstrafgesetzbuches). — In demselben Abschnitte, in welchem das unberechtigte Jagen behandelt wird („Strafbarer Eigennutz"), wird auch vom Reichsstrafgesetzbuche die Frage der Strafbarkeit des Spiels, und nicht bloss des Glückspiels, in erschöpfender Weise beantwortet (so auch der III. Strafsenat des Reichsgerichts Bd. 18, S. 1 ff.). Das Spiel soll nur insoweit strafbar sein, als es das Reichsstrafgesetzbuch selbst bestimmt. Es verbietet im § 284 das gewerbsmässige Glücksspiel, im § 285 unter gewissen Voraussetzungen das Gestatten und Verheimlichen von Glücksspielen und im § 286 das Veranstalten von öffentlichen Lotterien oder Ausspielungen beweglicher oder unbeweglicher Sachen ohne obrigkeitliche Erlaubniss. Dazu tritt noch die Vorschrift des § 360 No. 14 StGB., welche das unbefugte Halten von Glücksspielen an einem öffentlichen Orte untersagt.

Die Strafreate sind in den, dem Strafgesetzbuche voraufgegangenen beiden Entwürfen eines Strafgesetzbuches dieselben, wie die des Gesetzes. Mit Rücksicht darauf, dass das Reichsgericht die Gültigkeit der landesgesetzlichen Verbote über das Spielen in ausländischen Lotterien lediglich aus den Motiven herleitet, mögen diese hier wörtlich wiedergegeben werden.

Die Begründung des ersten Entwurfs eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund führt zu den §§ 266—268 (d. i. §§ 284—286 des RStGB.) aus:

Gewerbsmässiges Glücksspiel.

Die auf das gewerbsmässige Glücksspiel angedrohte Strafe des § 266 soll nicht bloss den Bankhalter und seine Gehülfen, sondern auch den Spieler treffen können, sobald nach der thatsächlichen Lage des Falles der Richter den Charakter der Gewerbsmässigkeit des stattgehabten Glücksspieles als vorliegend nimmt.

Bei der im § 267 angedrohten Bestrafung der Wirthe, welche ihre öffentlichen Lokale zur Betreibung gewerbsmässigen Hazardspieles hergeben, musste die besondere Erwähnung des Rückfalles aus den im allgemeinen Theile gegen die Rückfallsstrafe überhaupt angegebenen Gründen fortfallen.

§ 268.

Verbot öffentlicher Lotterien.

Die gegen die Veranstaltung öffentlicher Lotterien ohne obrigkeitliche Genehmigung angedrohte Strafe soll eine Gewähr gegen das allzu häufige Vorkommen solcher, den wirthschaftlichen Wohlstand dann leicht gefährdenden Ausspielungen geben.

Die Motive des vom Bundesrathe beschlossenen und dem Reichstage des Norddeutschen Bundes zur Beschlussfassung vorgelegten Entwurfs lauten zu den betreffenden Paragraphen:

§ 279 (284 des StGB.)

Die auf das gewerbsmässige Glücksspiel angedrohte Strafe soll nicht bloss den Bankhalter und seinen Gehülfen, sondern auch den Spieler treffen können, sobald die Gewerbsmässigkeit festgestellt wird. Die Gewerbsmässigkeit kann, nach Lage der Sache, bereits aus den Umständen eines einzelnen Falles hervorgehen.

Im Uebrigen ist hier noch auf § 356 N. 13 (jetzt § 360 N. 14 des RStGB.) zu verweisen.

§ 280 (§ 285 d. Ges.).

Als der Inhaber eines öffentlichen Versammlungsorts kann nach Befinden nicht bloss der von dem Eigenthümer eingesetzte Wirth oder Oekonom, sondern, soweit ihn hierbei eine kriminalistische Verschuldung trifft, auch der Eigenthümer selbst und dessen Stellvertreter bei Anwendung dieses Paragraphen angesehen werden.

§ 281 (§ 286 d. Ges.).

Die gegen die Veranstaltung öffentlicher Lotterien ohne obrigkeitliche Genehmigung angedrohte Strafe soll eine Gewähr gegen das allzu häufige Vorkommen solcher, den wirthschaftlichen Wohlstand leicht gefährdenden Ausspielungen geben.

Die Vorschriften über das Spielen in ausländischen Lotterien und das Kollektiren für dieselben werden durch § 281 nicht berührt.

Wenn man aus anderen Abschnitten des Strafgesetzbuches, z. B. aus dem schon erwähnten 9. Abschnitte über den Meineid entnimmt, dass der Reichsgesetzgeber in abschliessender Weise eine Materie, in dem angezogenen Falle also die Materie der unwahren Aussage im

weitesten Sinne, geregelt und die Landestrafgesetzgebung von weiteren Bestimmungen ausgeschlossen habe, obschon sich weder aus dem Gesetze noch aus seiner Begründung dieses mit positiver Gewissheit ergiebt, so muss auch hinsichtlich der §§ 284—286 und 360 No. 14 des StGB., wenn diese auch nicht zu einem besonderen Abschnitte vereinigt sind, angenommen werden, dass der Reichsgesetzgeber das Spiel im weitesten Sinne zu seiner Materie hat machen wollen. Schon die logische Zusammenstellung dieser Bestimmungen deuten die erschöpfende Behandlung an. Die §§ 284 und 285 treffen Strafbestimmungen über das Glücksspiel selbst, und der §§ 286 in Verbindung mit 360 No. 14 über das Veranstalten von Glücksspielen im weiteren Sinne (vergl. § 286 Abs. 2). Denn die Ausspielungen, zu welchen die Lotterien zu rechnen sind, fallen sprachlich und rechtlich unter den Begriff des Glücksspiels. Ein Unterschied vom Glücksspiel im Sinne des § 284 StGB. kann darin nicht gefunden werden, dass bei dem Lotteriespiel im Voraus planmässig festgestellte Gewinne gegeben sind, welche nach einer Zufallsentscheidung unter die Mitspieler vertheilt werden. (Vergl. Urtheil des III. Strafsenates vom 24. April 1883 Rechtspr. V. 283 Entsch. des IV. Strafs. Bd. 18 S. 342 sowie des II. Strafsenates Bd. 12 S. 388 der Entsch. des Reichsger.) Dieser Unterschied ist auch offenbar vom Gesetzgeber nicht gewollt: er würde sonst dem § 286 StGB. sowohl eine andere Fassung wie auch eine andere Stellung im Gesetz eingeräumt haben. Auch das Bürgerliche Gesetzbuch (§ 763) stellt den Lotterie- oder Ausspielvertrag dem Spielvertrag gleich. „Der theoretische Streit", so erklären die Motive z. BGB. Bd. II S. 648, „ob die Lotterien und Ausspielungen in den Bereich von Spiel und Wette fallen, kann auf sich beruhen. Vom legislatorischen Standpunkte aus kann wegen par ratio zwischen Lotterien und Ausspielungen einerseits und Spiel und Wette andererseits nicht unterschieden werden". Gerade dadurch, dass der Strafgesetzgeber in dem zweiten Theile — abgesehen von dem 29. Abschnitte — die einzelnen Strafbestimmungen systematisch geordnet hat, dass er in dem 25 Abschnitte über „strafbaren Eigennutz" den § 286 in unmittelbare Verbindung zu § 284 und 285, dem Glücksspiele, gebracht hat, giebt er auch zu erkennen, dass er diesen theoretischen Streit ausräumen wollte, dass er, weil er nur das Veranstalten von Auspielungen bestraft, die Betheiligung an dieser Ausspielung nicht als Delikt ansehen will. Dies ist mit dem III. Strafsenate (Bd. 18 S. 6) um so mehr anzunehmen, weil der Gesetzgeber in der Begründung jenes § 286 nur einen Vorbehalt hinsichtlich des Spielens in ausländischen Lotterien macht, gerade also auch das Spielen selbst in den Motiven erwähnt. Auch die Thatsache, dass die Motive des II. Entwurfs zu § 279 noch auf den § 356 No. 13 (360 No. 14 des Gesetzes) verweisen, („im Uebrigen ist hier noch auf § 356 No. 13 zu verweisen") spricht für die Absicht des Gesetzgebers, Alles, was das Spiel überhaupt betrifft, durch seine Vorschriften zu erschöpfen.[2]) Dieses Spielen ist nach dem Reichsstraf-

[2]) Wenn das Reichsgericht daraus, dass § 286 StGB. nur das Veranstalten von Lotterien erwähnt, schliesst, dass der Gesetzgeber die Materie des Spiels nicht erschöpfend behandelt habe, obgleich die Motive ausdrücklich das Spielen erwähnen und nur die Vorschriften über das Spielen in ausländischen Lotterien als Fortbestand ansehen wollen, dann müsste es konsequenter Weise in

gesetzbuch selbst dann straflos, wenn es in Lotterien erfolgte, welche nicht obrigkeitlich genehmigt sind. Soweit uns bekannt, hat kein Bundesstaat solches Spielen für strafbar erklärt, er würde im anderen Falle gegen das Reichsgesetz verstossen. Auch das preussische Gesetz vom 29. Juli 1885 verbietet nicht das Spielen in in Preussen veranstalteten, obrigkeitlich nicht genehmigten Lotterien. Der erste Entwurf (§ 268) enthält keinen Vorbehalt hinsichtlich der Vorschriften über das Spiel in ausländischen Lotterien und das Kollektiren für dieselben. Wäre aus diesem Entwurf das Gesetz hervorgegangen, so würde der deutsche Richter schon wegen des Zweckes des Reichsstrafgesetzbuches, ein gemeinsames deutsches Strafrecht zu schaffen, schwerlich zu der Ansicht sich habe bekennen können, dass das Spielen in Lotterien nicht zu denjenigen Materien gehört, welche Gegenstand des Strafgesetzbuches für das Deutsche Reich sind. (S. auch V. Kirchmann, Strafgesetzbuch 1870 zu § 284.)

Wie dieser Vorbehalt in den, vom Bundesrathe dem Reichstage vorgelegten Entwurf gelangt ist, ob die vom Bundesrathe zur Ausarbeitung des I. Entwurfes eingesetzte Kommission ihn aufgenommen hat, oder ob er erst bei den Verhandlungen des Bundesrathes selbst eingefügt worden ist, konnten wir nicht feststellen, da uns das erforderliche Material hierzu nicht zur Verfügung steht. Es muss aber jedenfalls angenommen werden, dass die Bundesregierungen, wenn sie auch über den Vorbehalt nicht besonders befragt worden sind (vergl. die Ausführungen des I. Entwurfs S. 3), mit der Aufnahme einverstanden gewesen sind, da der Bundesrath diesen Entwurf nach Beschlussfassung dem Reichstage vorgelegt hat (vergl. Aktenstück No. 5 a. a. 0 S. 28 und 29.) Auch aus den Verhandlungen des Reichstags ist nicht zu entnehmen, ob dieser Faktor der Gesetzgebung den Vorbehalt zu § 281 gebilligt hat. Der Vorbehalt steht einmal in den Motiven, und es muss daher mit ihm gerechnet werden.

„Die Vorschriften über das Spielen in ausländischen Lotterien und das Kollektiren für dieselben werden durch § 281 nicht berührt".

Der Vorbehalt ist klar und deutlich, wenn man ihn nimmt, wie und von wem er ausgesprochen ist; er wird undeutlich, sobald man mit dem Reichsgericht versucht, ihn zu interpretiren. Er spricht von ausländischen Lotterien. Ausland sollten für den Gesetzgeber des Norddeutschen Bundes (des Deutschen Reichs) nur die Staaten sein, welche nicht zum Norddeutschen Bund (Deutschen Reich) gehörten. Nur auf diesem Standpunkte konnte der Reichsgesetzgeber stehen, wenn er den Ausdruck „ausländisch" gebrauchte, und er hat auch auf demselben bei Ausspruch des Vorbehalts zu § 281 StGB. gestanden. Wie wiederholt hervorgehoben, hat er in den Motiven darüber keinen Zweifel gelassen, was er unter „Ausland" und „ausländisch" verstanden hat. An Stelle der Vielgestaltigkeit des Strafrechtszustandes wollte der Reichsgesetzgeber ein Gleiches dem Norddeutschen Bund (Deutschen Reich) gemeinsames Strafrecht schaffen: „ein gemeinsames Strafrecht in dem Sinne und mit der Wirkung, dass damit die Landesgrenzen der verschiedenen Staaten im Bundesgebiete, sowie der Begriff des

allen Fällen, in welchen eine That im Gesetze selbst nicht unter Strafe gestellt ist, die Landesgesetzgebung zulassen, welche Konsequenz der Gerichtshof natürlich nicht zieht.

„Auslandes" und des „Ausländers" rücksichtlich der norddeutschen Bundesländer und Bundesangehörigen aufhören und eine Strafrechtseinheit geschaffen werden soll, wie sie das Gesetz über die Rechtshülfe vom 21. Juni 1869 bereits angebahnt und der Artikel 4 No. 13 der Verfassung des Norddeutschen Bundes gewollt hat". Berücksichtigt man diesen, durch den ganzen Entwurf und seine Begründung sich ziehenden Gedanken der Rechtseinheit und des Begriffs des „Auslandes", weiterhin die Bestimmung des Artikels 3 der Verfassung, wonach für ganz Deutschland ein gemeinsames Indigenat mit der Wirkung besteht, dass der Angehörige (Unterthan, Staatsbürger) eines jeden Bundesstaates in jedem anderen Bundesstaate als Inländer zu behandeln . . . und in Betreff der Rechtsverfolgung und des Rechtsschutzes demselben gleich zu behandeln ist: kann dann noch dem damaligen Bundesrathe der Vorwurf gemacht werden, er habe nicht klar zum Ausdruck gebracht, was er mit jenem Vorbehalt zu § 281 gewollt habe? Kann dann von den Mitgliedern des Reichstages, des anderen Faktors der Gesetzgebung, behauptet werden, sie hätten trotz der so mühsam erkämpften deutschen Einheit in dem Vorbehalt zu § 281 das Wort „ausländisch" anders als vom Standpunkte des Reichsgesetzgebers aufgefasst? Bundesrath und Reichstag sollten sich in diesem Falle wieder auf den Standpunkt der Partikulargesetzgebung gestellt haben, der Vielgestaltigkeit des Strafrechtszustandes wieder Thür und Thor geöffnet haben? Sie sollten bei dem Vorbehalt zu § 281 den Ausdruck „ausländisch" mit „auswärtig" verwechselt haben? Kein Mitglied des damaligen Reichstags sollte auf den Gedanken gekommen sein, alsdann dem Worte „ausländisch" die vom Reichsgericht gewollte Auslegung zu geben? Gegenüber dieser Sachlage, gegenüber dem Bestreben des Gesetzgebers, für das Strafrecht die einzelnen Bundesstaaten als Inland zu betrachten, führt das Reichsgericht (Band I, S. 278) aus: „Vom Standpunkte der Partikulargesetzgebung aus ist jeder andere deutsche Staat Ausland. In keinem Falle kann aber angenommen werden, die Motive würden sich auf die angezogene kurze Bemerkung beschränkt haben, wenn die Partikularverordnungen nur soweit hätten erhalten werden sollen, als es sich um das Spielen in nichtdeutschen Staaten handelt".

Lediglich eines Finanzgesetzes wegen, wie solches doch die landesgesetzlichen Verbote über das Spielen in Lotterien sind, sollten die gesetzgebenden Faktoren des Reichs bei dem Vorbehalte zu § 281 den Begriff „ausländisch" anders aufgefasst haben, als er ihnen bei der Arbeit, ein gemeinsames Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund (das Deutsche Reich), also ein deutsches Strafgesetzbuch, zu Stande zu bringen, geläufig war? Hätten sie in jenem Falle von diesem, ihnen geläufigen Begriffe des Auslandes abweichen wollen, sie würden sich nicht „auf die angezogene kurze Bemerkung beschränkt haben"; sie würden sicherlich erklärt haben, es solle in ihrer Bemerkung zu § 281 der Begriff „ausländisch" dieses Mal anders verstanden werden, als vom Standpunkte des „Bundes"- (oder Reichs-) gesetzgebers aus.

Welchen Zwang muss sich das Reichsgericht anthun, um darzuthun, dass der Reichsgesetzgeber bei § 281 des Entwurfs sich plötzlich auf den Standpunkt des Partikulargesetzgebers gestellt habe, um zu erweisen, dass nach richtiger Auslegung der Motive der Reichs-

gesetzgeber bei dem Vorbehalt zu § 281 die einzelnen Bundesländer ins Auge gefasst habe, dass er in der Begründung einen unrichtigen Ausdruck gebraucht habe!

Und dennoch spricht das Reichsgericht von einem „ausdrücklichen" Ausspruche der Motive! (vergl. Band I S. 221 f. und S. 277 f.)

In dem Urtheile vom 11. März 1880 (Bd. I S. 276 f.) führt der I. Strafsenat bei Begründung der Zuständigkeit eines preussischen Gerichts zur Entscheidung über die That eines in Hamburg wohnenden Lotteriekollekteurs, der von Hamburg aus nach Preussen Loose vertrieben hat, aus:

„Auf diese Weise erlangt nun zwar das preussische Landesstrafgesetz innerhalb des Deutschen Reichs eine thatsächliche Wirkung über die preussischen Grenzen hinaus, allein der Natur der Sache widerspricht eine solche Wirkung nicht, sie greift namentlich nicht über die, dem einzelnen deutschen Staate gezogenen Grenzen in das Gebiet eines andern deutschen Staates hinüber. Gegen Handlungen, welche dazu bestimmt sind, innerhalb eines fremden Staatsgebiets unmittelbar wirksam zu werden, in die dortige Rechtsordnung einzugreifen, welche Rechte und Interessen dieses Staates auf solche Weise verletzen, darf sich der betroffene Staat, auch wenn die Handlungen jenseits seiner Grenzen in Vollzug gesetzt werden, durch Strafverbote schützen. Kann es nicht bezweifelt werden, dass er den Thäter in solchem Falle bestrafen darf, wenn er ihn später innerhalb seiner Grenzen ergreift, so darf auch auf Grund des § 7 StPO. die Aburtheilung der That von einem Gerichte des durch die Handlung in vorgedachter Weise verletzten Staates erfolgen, denn dieses Gesetz unterscheidet nicht zwischen Untersuchungen, welche wegen Vergehen eröffnet sind, die durch Landesgesetze und solchen, welche wegen Vergehen eröffnet sind, die durch Reichsgesetze verboten sind; es eröffnet auch in jedem Falle einen Gerichtsstand, dessen Wirksamkeit sich auf das ganze Reichsgebiet erstreckt." Diese Begründung zu § 7 der Strafprozessordnung lässt entnehmen, dass der erkennende Strafsenat bei der „richtigen Auslegung der Motive" und Auslegung des Wortes „ausländisch" weder den gegenwärtigen, noch den zur Zeit der Vorarbeiten eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund bestehenden Rechtszustand richtig gewürdigt hat. Denn der „betroffene Staat" kann heute und konnte damals den Thäter nicht nur dann bestrafen, wenn er ihn innerhalb seiner Grenzen ergreift, sondern auch ohne diese Voraussetzung.

Nach der heutigen Gerichtspraxis wird ein Lotteriekollekteur eines Bundesstaates, der von diesem aus nach Preussen Loose der bundesstaatlich genehmigten Lotterie absetzt, von den preussischen Gerichten bestraft, und die Strafvollstreckungsbehörden jenes Bundesstaates sind kraft Reichsgesetzes verpflichtet, diese Strafe zu vollstrecken (vergl. § 161 ff. GVG.). Ein Landesgesetz, welches dieses hinsichtlich der Strafgesetze anderer Bundesstaaten verbietet, könnte dieser reichsgesetzlichen Vorschrift gegenüber nicht beachtet werden. Denn § 159 Abs. 2 des GVG. findet bei der Strafvollstreckung keine Anwendung.

Zur Zeit der legislatorischen Vorarbeiten über das Strafgesetzbuch des Norddeutschen Bundes war schon das Gesetz betreffend die Gewährung der Rechtshülfe vom 21. Juni 1869 in Kraft; ja die Motive

zu dem Entwurf nehmen selbst darauf Bezug, indem sie es als dasjenige Gesetz bezeichnen, welches die Strafrechtseinheit angebahnt hat. Nach den Vorschriften dieses Gesetzes (§ 20 ff.) hatten sich die Gerichte der Bundesstaaten unter einander, wie den Gerichten des eigenen Staates in Strafsachen Rechtshülfe zu leisten. Die Gerichte eines Bundesstaates waren verpflichtet, — man beachte, dass damals jeder Bundesstaat noch sein eigenes Strafgesetzbuch und Strafrecht hatte —, Personen, welche von den Gerichten eines anderen Bundesstaates wegen einer strafbaren Handlung verfolgt wurden, diesen Gerichten auszuliefern, selbst dann, wenn die Person, deren Auslieferung verlangt wurde, dem Staate angehörte, dessen Gericht um die Auslieferung ersucht war (§ 21—23). Die Auslieferung konnte auch dann nicht abgelehnt werden, wenn die Handlung nach den Gesetzen des ersuchten Gerichts nicht mit Strafe bedroht war, wofern nur während des Aufenthaltes in dem Staate, welchem das ersuchte Gericht angehört, dem Angeschuldigten der Beschluss, durch welchen die Untersuchung gegen ihn eröffnet worden ist, persönlich zugestellt war (§ 26, 25 a. a. O.). Diese letztere Bestimmung sollte sogar bei dem Erlasse eines gemeinsamen Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund ausser Kraft treten, sodass von diesem Zeitpunkte an die Auslieferung unterschiedslos stattzufinden hatte (§ 25 das.).

Spielte also ein Hamburger, der seinen Wohnsitz in Preussen hatte, zu jenen Zeiten in der Hamburger Lotterie, so konnte er dieserhalb in Preussen bestraft werden, da die preussische Verordnung vom 5. Juli 1847 sowohl auf die preussischen Staatsangehörigen wie auf die Angehörigen eines jeden andern Staates anwendbar war, sofern diese nur während ihres Aufenthaltes in Preussen das Delikt begangen hatten. War ihm der Beschluss, durch welchen die Untersuchung wegen Spielens in auswärtigen Lotterien eröffnet war, während seines Aufenthaltes in Preussen persönlich zugestellt, so musste ihn Hamburg gemäss § 25 u. 23 des cit. Gesetzes vom 21. Juni 1869 ausliefern.

Noch krasser ist folgendes Beispiel: Angenommen, der in Hamburg wohnende, von der Hamburger Obrigkeit konzessionirte Lotterieeinnehmer hatte von Hamburg aus Loose mit Ankaufsaufforderung mittelst der Post an eine in Marienwerder wohnende Person gesandt; er hat nach der Ansicht des Reichsgerichts (Bd. 1 S. 219, 274 ff.) gegen die preussische Verordnung vom 5. Juli 1847 verstossen und ist strafbar. Auf einem Spaziergange über die Grenzen des Hamburger Staatsgebietes wird ihm in Altona, also während seines Aufenthaltes im preussischen Staatsgebiete, der Beschluss über die Eröffnung der Untersuchung gegen ihn wegen Vertriebs von auswärtigen Loosen persönlich zugestellt. Die Hamburger Gerichte wären alsdann verpflichtet gewesen d §25 u. 26 a. a. O.), den vom Staate konzessionirten Lotteriekollekteur, her sich um die Hebung der Finanzen der Stadt Hamburg bemüht (atte, an Preussen auszuliefern.

Dass diese Konsequenzen der damaligen Gesetze den beiden Faktoren der Gesetzgebung für den Norddeutschen Bund zur Zeit der Beschlussfassung über ein gemeinsames Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund (Deutsches Reich) nicht bewusst gewesen sind, ist nicht anzunehmen; und dennoch sollten die einzelnen Bundesregierungen und der Reichstag gewollt haben, dass der Vorbehalt

zu § 281 sich auf das Spielen in auswärtigen Lotterien beziehe? Die einzelnen Bundesstaaten hätten sich selbst schädigen wollen und hätten sich dazu bekannt, ihre eigenen Unterthanen, sogar diejenigen, welche sich um die Hebung der Staatsfinanzen durch den Vertrieb der Loose bemühten, auszuliefern, den Grundsatz also, den sie in § 9 des Reichsstrafgesetzbuchs mit absoluter Gültigkeit aufstellen, für das Partikularstrafrecht aufzugeben? Das ist von staatsrechtlichen Gesichtspunkten aus undenkbar; wäre dem dennoch so, sie würden dem Vorbehalt zu § 281 in den Motiven andere Worte verliehen haben. Es kann daher unseres Erachtens nicht bezweifelt werden, dass der Reichsgesetzgeber bei der Aufnahme der Bemerkung zu § 281 in die Begründung das Wort „ausländisch" vom Standpunkte des Reichsgesetzgebers aus gebraucht hat. Wäre aber überhaupt ein Zweifel möglich, so müsste dieser zu Gunsten der Reichsgesetzgebung gelöst werden. Denn im Zweifel ist anzunehmen, dass der Reichsgesetzgeber im Sinne des Artikels 3 der Reichsverfassung sich ausgesprochen hat.

Hat sonach das Reichsstrafgesetzbuch in seinen §§ 284—286 das Spiel überhaupt erschöpfend und unter Ausschluss der Landesstrafgesetzgebung regeln und dieser nur eine Strafbefugniss für das Spielen in ausländischen, d. h. ausserdeutschen Lotterien und das Kollektiren für dieselben einräumen wollen, so können die Bestimmungen des preussischen Gesetzes vom 29. Juli 1885 nur insoweit Wirksamkeit äussern, als durch dieselben das Spielen in ausserdeutschen Lotterien, welche nicht mit Königl. Genehmigung in Preussen zugelassen sind, und das Kollektiren für solche Lotterien, mit Strafe bedroht ist.

Der § 2 steht zudem auch mit anderen Reichsgesetzen in Widerspruch, welche in ihrer Gesammtheit erkennen lassen, dass der Reichsgesetzgeber in Gemässheit des Artikels 4 No. 13 der Reichsverfassung das Spielen in Lotterien und das Kollektiren für dieselben in seine ausschliessliche Strafgesetzgebung gezogen hat. So hat der § 7 des Reichsgesetzes, betr. die Abzahlungsgeschäfte, vom 16. Mai 1894 in Ergänzung der Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches die Veräusserung von Lotterieloosen nur unter bestimmten Voraussetzungen mit Strafe bedroht (vgl. §§ 7 und 8 dieses Gesetzes) und ferner hat die Reichsgewerbeordnung sich damit befasst. (Vgl. § 6, 35, 38 Abs. 4, 56 No. 5, 148 No. 4 und No. 7a.)

Der § 3 des preuss. Gesetzes endlich steht im Widerspruch mit § 1 des Reichsgesetzes über die Presse vom 7. Mai 1874, wonach die Freiheit der Presse nur denjenigen Beschränkungen unterliegt, welche durch das Pressgesetz selbst vorgeschrieben oder zugelassen sind. Das Pressgesetz enthält aber kein Verbot der Veröffentlichung der Gewinnresultate von Lotterien, sei es deutschen oder ausserdeutschen, durch die Zeitungen (s. auch das Urtheil des Oberlandesgerichts Hamburg vom 4. Juni 1891 bei Goltdammer Archiv, Bd. 39 S. 196 und Olshausen, Kom. § 284 Anm. 6.).

Legt man in der vorerwähnten Weise die Bemerkung der Motive zu § 281 des Entwurfes eines Strafgesetzbuches aus, dann ist der durch die Entscheidung des 1. Civilsenats des Reichsgerichts geschaffene Widerspruch zwischen Civilrecht und Strafrecht gehoben. Die Eingangs hervorgehobene Folgerung, dass trotz der Bestimmungen der §§ 134

und 309 des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Vertrag gültig ist, obgleich er gegen ein absolutes Strafverbot verstösst, würde alsdann fortfallen.[3]) Vor Allem würde damit auch dem deutschen Einheitsgedanken mehr Rechnung getragen werden.[4])

Selbstverletzung und Verletzung eines Einwilligenden.

Von Dr. Karl Klee,

Gerichtsassessor in Berlin.

(Fortsetzung.)[10])

III. Worin muss eingewilligt sein?

Wie beschaffen muss die die Einwilligung ausdrückende Kundgebung sein, damit der Satz v. n. f. i. begründet sei?

Voraussetzung ist, dass die Einwilligung von einer zur Abgabe einer strafrechtlich erheblichen Einwilligung fähigen Person ausgeht. Wir haben es hier nicht mehr mit der bereits unter I erledigten Frage zu thun: „Wer muss einwilligen?", sondern mit der Frage: Wie muss der an sich Einwilligungsfähige einwilligen? Oder besser: Wie muss sich der „Verletzte" vor der Verletzung dem „Verletzenden" gegenüber verhalten, damit eine strafbare Handlung ausgeschlossen, damit — dies ist das Massgebende — keine Willensverneinung vorhanden sei?

Den Begriff des „volenti" in dem Satze v. n. f. i. deckt weder der Ausdruck „Einwilligung", welchen man gewöhnlich gebraucht, noch der von Wächter[11]) an seine Stelle vorgeschlagene „Wollen". Denn nach dem Sprachgebrauch lässt „Einwilligung" ein blosses Sich-Gefallen-Lassen zu, welches man häufig nicht für ausreichend wird erachten können, und „Wollen" giebt der unrichtigen Vorstellung Raum, als wäre für die Anwendung des Satzes v. n. f. i. essentiell, dass die Initiative auf Seiten des „Verletzten" sei.

Von vornherein ist selbstverständlich, dass eine erzwungene, eine durch Irrthumserregung erschlichene, eine durch plötzliche Ueberrumpelung herbeigeführte „Einwilligung, um den Ausdruck der Tradition und der Kürze halber beizubehalten, keine Einwilligung ist: A. lässt sich auf die Drohung des B., er werde sonst A.'s Kinder tödten, von B. umbringen. A. bringt dem B. die erlogene Nachricht, dass B.'s Existenz ruinirt sei und bestimmt den B. dadurch, sich von ihm tödten zu lassen. A. stürzt mit geladenem Revolver auf den ahnungslosen B.

---

[3]) Vielfach wird sogar von den Strafgerichten die Einziehung des gespielten Looses angeordnet, also derjenigen reichsgesetzlich gültigen Urkunde, welche den Lotterievertrag zwischen dem Spieler und der Lotterieverwaltung dokumentirt!

[4]) Vgl. zu den vorstehenden Ausführungen auch die uns erst nachträglich bekannt gewordene Abhandlung von Brückmann über dieselbe Frage in v. Liszt' Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft (Band 19 S. 628 ff.)

[10]) Vgl. B. 48 S. 177 f., 337 f.

[11]) Lehrbuch II S. 17 f.

Digitized by Google

mit dem Rufe: „Du willst doch sterben, du hast es ja vorhin gesagt"; der verschreckte B. stammelt ein Ja. Es ist klar, dass in allen diesen Fällen keine vollgültige Willenserklärung vorliegt, wie auch für andere Rechtsgebiete Willenserklärungen solcherlei Art nicht in Betracht kommen.[12]) Dass die Einwilligung nicht im Scherz, sondern ernstlich ertheilt sein muss, bedarf keiner Erwähnung. Im Uebrigen richtet es sich ganz nach dem konkreten Fall, nach der Schwere und Bedeutung der fraglichen Verletzung, auf welche Weise, in welcher Intensität sich das Einverständniss mit der Vornahme der invito laeso eine strafbare Verletzung darstellenden Handlung manifestiren muss. Je folgenschwerer, je erheblicher der Eingriff ist, in welchen eingewilligt wird, desto höher wird man die Anforderungen in dieser Hinsicht spannen. Bei der leichten Körperverletzung wird eine einfache Aufforderung bezw. ein Zustimmen des Verletzten genügen, bei der Tödtung wird in der Regel „ausdrückliches und ernstliches Verlangen", wie es in § 216 RStGB. heisst, erforderlich sein. Wiewohl auch in letzterem Falle — wenn man von der positiven Gesetzgebung abstrahirt — keineswegs nothwendige Voraussetzung ist, dass die Anregung vom Verletzten ausgehe: Wenn ein Freund dem andern den wohlgemeinten Rath giebt, sich lieber zu tödten oder sich durch ihn, den Freund, tödten zu lassen, als ein ehrloses Leben weiter zu tragen und der so Berathene in seine Tödtung willigt, gilt nichtsdestoweniger der Satz v. n. f. i. Selbst dann ist das Vorliegen einer strafbaren Willensverneinung zu leugnen, wenn der Thäter, ob nun die Anregung von ihm ausgehe oder nicht, an der Verletzung, in welche der Andere einwilligt, in irgend einer Hinsicht interessirt ist, sofern er nur mit der Verschweigung dieses seines Interesses dem Verletzten kein Motiv vorenthält, welches denselben, wie der Thäter weiss, bestimmt haben würde, seine Einwilligung zu versagen. Voraussetzung für die Geltung des Satzes v. n. f. i. ist, dass der einen Einwilligenden Verletzende die Einwilligung nicht erzielt hat durch den Missbrauch einer in irgend welcher Ursache begründeten geistigen Ueberlegenheit. Denn dies würde sich als strafbare Bejahung des eigenen Willens auf Kosten des fremden Willens darstellen.

Luden's Satz[13]): „Die Einwilligung einer Handlung ist nicht mit der Einwilligung in den Erfolg zu verwechseln", ist dahin zu verstehen, dass nur der Erfolg von der Einwilligung als mitumfasst gilt, welchen der Verletzte vorausgesehen hat, oder nach der allgemeinen Lebenserfahrung als möglich hätte voraussehen können. Verlangt A., um sich krank zu machen, von B. ausdrücklich, dass er ihm ein leichtes Gift eingebe, und verabreicht B. ein Gift, welches den Tod des A. herbeiführt, so hat A. nicht in den Erfolg des Sterbens eingewilligt. Je nachdem B. diese Wirkung des Giftes vorausgesehen oder auch nur als möglich in sein Bewusstsein aufgenommen hat (dolus eventualis), oder sie hätte voraussehen müssen, ist er des Mordes oder der fahrlässigen Tödtung schuldig. Kranke, welche durch die Aussicht unentgeltlicher Behandlung gelockt, in medizinischen Kliniken als Versuchs-

[12]) § 716 ALR. II Tit 1 lautet: Ganz kinderlose Ehen können auf Grund gegenseitiger Einwilligung getrennt werden, sobald weder Leichtsinn, noch Uebereilung, noch heimlicher Zwang von einer oder der anderen Seite zu besorgen ist.

[13]) a. a. O. S. 466.

objekte dienen, an denen der „Fortschritt der Wissenschaft" studirt wird, haben nur in den Erfolg der Heilung und daher nur in diejenigen Operationen eingewilligt, welche diesen Erfolg herbeiführen sollen, nicht aber in den Erfolg der Verschlimmerung ihrer Leiden durch Experimente, in welche sie aus Mangel an medizinischer Fachkenntniss willigen — Experimente, die unter Ausserachtlassung des Heilungszweckes lediglich in maiorem gloriam scientiae an den Kranken vorgenommen, einen unberechtigten Charakter an sich tragen.

Lässt sich hingegen A. von B. die Hand abhauen und hernach tritt Knochenfrass ein, so hat zwar A. nicht ausdrücklich in diese Folge gewilligt, aber sie gilt als mitgewollt, da sie als möglich von A. mit in Betracht gezogen werden musste. Wer die Ursache will, will auch die nach der Erfahrung des täglichen Lebens voraussehbare Wirkung.

Aus diesem Satz ergiebt sich zugleich die Möglichkeit der Einwilligung in fahrlässige Verletzungen.[14]) Wer darin einwilligt, dass ihm ein Kunstschütze einen Apfel vom Kopf schiesst, setzt sich der Gefahr aus, dass der Tellschuss misslingt: Er willigt zwar nicht in die vorsätzliche Verletzung seiner selbst, wohl aber in eine möglicherweise durch Fahrlässigkeit des Schützen entstehende Verletzung[15]). Indem ich mich in ein Menschengedränge begebe, willige ich allerdings nicht darein, dass mir vorsätzlich auf die Füsse getreten wird; ich willige aber stillschweigend in die unbeabsichtigten, fahrlässigen Störungen meines physischen Wohlbehagens. Wie man sich selbst nicht nur vorsätzlich sondern auch fahrlässig verletzen kann, so kann man auch in die fahrlässige Verletzung seiner selbst Seitens eines Anderen willigen: Vom Standpunkt des Verletzten erscheint die Verletzung hier wie dort als fahrlässige Selbstverletzung.

Zu einer wirksamen, den Satz v. n. f. i. begründenden Einwilligung gehört, was die Person des Verletzten betrifft, abgesehen von der strafrechtlichen Handlungsfähigkeit, der zu I erörterten Einwilligungsfähigkeit, wie wir sahen, dass der Wille des Einwilligenden in keinem wesentlichen thatsächlichen Irrthum über Inhalt und Folgen der Einwilligung befangen sei, welcher eine Verneinung seines Willens durch den Willen des Thäters involvirt.

Hess[16]) verlangt noch mehr, indem er den Satz v. n. f. i. ersetzt wissen will durch den Satz: „Sapienter volenti non fit iniuria". Hess geht davon aus, dass der Wille des Unvernünftigen im Recht keine Beachtung finden dürfte. Er übersieht hierbei, dass die Begriffe „unvernünftig" und „unzurechnungsfähig" sich nicht decken. Nur die Handlungen Unzurechnungsfähiger sind für das Recht keine Handlungen. Unrecht thun, schaden, bedeutet nach Hess „gegen den vernünftigen Willen Jemandes handeln". Auch dann schade man Jemandem, wenn man ihm mit seinem Willen schade. Jemandem nützen, ihm nicht schaden, heisse, „ihm seinen vernünftigen Willen erfüllen". Hess kommt zu dem Resultat, dass bei unvernünftiger Einwilligung keine, bei vernünftiger jede Einwilligung des Verletzten strafeliminirend sei.

[14]) Holtzendorf, Handbuch III 131, behauptet die Unvereinbarkeit der Einwilligung mit Vergehen aus Fahrlässigkeit.

[15]) Kessler berichtet a. a. O. S. 98 den Fall, dass ein Kunstschütze, der anstatt den Apfel zu treffen, versehentlich in den Kopf schoss, in Amerika freigesprochen wurde.

[16]) Abhandlungen aus dem Gebiet des Civil- und Strafrechts.

Mit Recht sagt v. Liszt, dass Hess mit der Einführung der Unterscheidung zwischen „vernünftiger" und „unvernünftiger" Einwilligung das Problem nicht löse, vielmehr lediglich verschiebe. Denn, wie es keinen Maassstab dafür giebt, ob der Staat oder die Gesellschaft durch die Selbstverletzung oder den Verlust eines Bürgers „Schaden leide", so ist es auch unmöglich, absolute Regeln darüber aufzustellen, ob der Wille eines an sich Einwilligungsfähigen im concreto vernünftig und daher vom Recht beachtlich oder unvernünftig, mithin rechtlich wirkungslos ist. Bezüglich der Tödtung eines Einwilligenden bemerkt Hess selbst die Klippe, an welcher seine Theorie scheitern muss. Darauf deutet seine Aeusserung (S. 44 a. a. O.): „Weil es ausser menschlichen Kräften steht, zu ermessen, wenn Jemandes Wunsch, zu sterben, ein unvernünftiger ist, wenn nicht, so wird jede Tödtung eines Einwilligenden für ein Handeln gegen den vernünftigen Willen des Verletzten angesehen (scilic. im R.St.G.B.)." Nach dem Hess'schen Prinzip, dass nur der vernünftige Wille im Recht beachtlich sei, wäre die Selbstverletzung nur dann straflos, wenn sie einen vernünftigen Sinn hätte. Wer möchte sich vermessen, dies mit absoluter Bestimmtheit jedes Mal beurtheilen zu wollen! Würde man im Civilrecht jeden Vertrag für auflösbar erklären, bei dessen Abschluss der Kontrahent „unvernünftig" zu Werke gegangen ist, so würde man hierdurch die Sicherheit des auf den festen Bestand der Verträge gegründeten Verkehrs untergraben. Möglich ist, dass Jemand seine Einwilligung in seine Verletzung giebt, obwohl er selbst nicht im Zweifel darüber ist, dass er höchst unvernünftig handelt. Auch dann muss sein ernstlicher Wille respektirt werden. Es muss dem Individuum auch rechtlich gestattet sein, unvernünftig zu wollen. Massgebend ist nur, dass der Einwilligende ernstlich will. Die Ernstlichkeit seines Willens wird durch die in seiner Vorstellung feststehende „Unvernünftigkeit" seines Entschlusses nicht ausgeschlossen, viel weniger noch durch die Vorstellung Anderer über die Unvernünftigkeit seines Handelns.

Die beiden von Hess aufgestellten Sätze: „Man schadet Jemandem auch, wenn man ihm mit seinem Willen schadet" und: „Man schadet Jemanden nicht, wenn man ihn gegen seinen Willen nützt" klingen an sich unbedenklich. Irrthümlich ist aber, aus ihnen für das Strafrecht die Prinzipien abzuleiten, „Insipienter volenti fit iniuria" — und „insipienter nolenti non fit iniuria." Irrthümlich deswegen, weil diese Ableitung auf der Identificirung von zwei durchaus heterogenen Begriffen beruht: nämlich von „schaden" und „verletzen" im strafrechtlichen Sinne. Für das Strafrecht kommt es nicht darauf an, ob man Jemandem nützt oder schadet, sondern lediglich darauf, ob man ihn „verletzt" d. h. ob man gegen seinen Willen handelt, den eigenen Willen auf Kosten des fremden Willens bejaht, letzteren in einer vom objektiven Strafrecht missbilligten Weise verneint. Strafrechtlich völlig irrelevant ist, ob der Thäter selbst in der invito laeso begangenen, in Folge dessen eine strafbare Willensverneinung darstellenden Handlung einen Nutzen oder einen Schaden für den Verletzten erblickt, wie es andrerseits kein Hinderniss für die Straflosigkeit des Thäters ist, dass nach allgemeinen Begriffen dem Verletzten durch die Verletzung, welche mit seinem Willen vorgenommen und daher keine Willensverneinung, somit nicht strafbar ist, ein grosser Schade zugefügt wird.

Wäre das Urtheil des Thäters über den nützlichen Charakter seiner Handlung strafrechtlich erheblich, so müsste er straflos ausgehen, wenn er einen Menschen wider dessen Willen in der Meinung getödtet hat, dass es für den Getödteten so am besten war. Der Animus nocendi ist durchaus nicht begriffswesentlich für den delictuosen Vorsatz. Wohlthaten braucht sich Niemand aufoctroyiren zu lassen. Das Strafrecht schützt den Willen des Individuums unter allen Umständen, selbst vor einem nichtgewollten „Glück". Durchaus unstrafrechtlich ist der Hess'sche Satz: „insipienter nolenti non fit iniuria". Er stellt jede individuelle Freiheit in Frage und führt in der Konsequenz zu der von Mill in seinem Werk „Ueber die Freiheit" bekämpften „Theorie der sozialen Rechte", inhalts deren ein Jeder verlangen kann, dass jeder Andere ebenso lebe wie er selbst.

Der Mensch hat das Recht der absoluten Bewegungsfreiheit, so lange dessen Ausübung mit der Bewegungsfreiheit Anderer nicht kollidirt. Und dieses Recht muss für alle Anderen ein noli me tangere sein. Unrichtig ist daher die von Hess vertretene Ansicht, es könne Niemand wegen Freiheitsberaubung bestraft werden, welcher einen Menschen, der in Selbstmordabsicht ins Wasser springen will, hiervon gewaltsam zurückhält und so lange festhält, bis er seiner Selbstmordentschluss aufgiebt. Dies würde nur dann zutreffen, wenn der Selbstmörder in offensichtlicher Geistesumnachtung handelt, somit sein Wille als Wille nicht in Betracht kommt, er in normalem Geisteszustande in die Handlung des anderen, wie dieser überzeugt ist, einwilligen würde. Im Uebrigen muss selbst an der Schwelle des Todes die Willenssphäre des einen Individuums dem andern heilig sein.[16a]) Wo wäre sonst die Grenze! Es müsste sonst auch erlaubt sein, Jemanden gewaltsam an der Abreise nach einem Luftkurort zu hindern, dessen Klima man als für den Kranken verderblich erachtet. Die Fürsorge für das Wohl eines Anderen rechtfertigt niemals einen Zwang gegen den Willen des Anderen, wenn dieser Zwang seine Rechtfertigung nicht in einem rechtlich sanktionirten Verhältniss hat. Die Erlaubtheit der in Ausübung des Erziehungsrechtes vorgenommenen Misshandlungen ist nicht, wie Hess (a. a. O. S. 48) will, aus dem Prinzip abzuleiten, „dass man Jemanden nicht schade, wenn man ihm gegen seinen Willen nütze", sondern aus dem Erziehungsrecht selbst. Auch die Rechtmässigkeit der Freiheitsberaubung Irrsinniger und Trunkener folgt nicht aus dem Hess'schen Prinzip, sondern aus dem rechtlich anerkannten Schutzbedürfniss der Gesellschaft. Nicht deswegen ist civilrechtlich eine Verpflichtung, sich tödten, geschlechtlich missbrauchen, sich eine Körperverletzung zufügen zu lassen, nichtig, weil, wie Hess meint, der Inhalt der Verpflichtung „unvernünftig" ist, sondern weil, wie bereits hervorgehoben ist, in diesen Fällen das Zwangsmoment des Vertrages nach den modernen Begriffen dem Bedürfniss der Coexistenz widerstreitet.

Der Satz „insipienter nolenti non fit iniuria" ist namentlich in Ansehung der ärztlichen Operationen von schwerwiegender Bedeutung. Er liefert den Patienten der uneingeschränkten Willkür des Arztes aus. Hess steht auch nicht an, es sogar für eine Pflicht des Arztes zu erklären, „zum Wohle seiner Nebenmenschen und zur vollkommenen

[16a]) (Hingegen oben S. 6. Kohler.)

Ausübung seines Berufs" (a. a. O. S. 50) operativ einzugreifen, wenn der Wille des Patienten „offenbar unvernünftig" sei. Nur die Einwilligung des Operirten bezw. der über ihn Berechtigten (Erzieher, Eltern u. s. w.) ist der Rechtsgrund der Straflosigkeit der ärztlichen Operation.[17]) Ein Berufsrecht des Arztes, welches sich über den Mangel der Einwilligung — sei dieser Mangel nun „vernünftig" oder „unvernünftig" — hinwegsetzen könnte, ist rechtlich nicht anerkannt. Bereits Stübel (a. a. O.) betont, dass man die Mutter nicht zwingen könne, an sich den Kaiserschnitt vornehmen zu lassen, wenn sie nicht mehr leben wolle; denn eine solche Verzichtleistung (scil. auf das Leben) streite nicht mit der äusseren Freiheit anderer Menschen.

Mill stellt den Satz auf, die Freiheit bestehe darin, zu thun, was man wünsche. Aus diesem Satz folgert Mill, dass, wenn Jemand einen Andern eine baufällige Brücke überschreiten sehe und ihn auf andere Weise nicht warnen könne, er Hand an ihn legen und ihn zurückhalten dürfe, um ihn vor dem Verderben zu bewahren. Mit Unrecht hält Ihering (Zweck I) diesem nur im Zusammenhange eines solchen Beispiels zu verstehenden Mill'schen Gedanken, dass die Freiheit darin bestehe, zu thun was man wünsche, entgegen, dass man dann auch den Leichtsinnigen und Vergnügungssüchtigen an Eingriffen in seine Freiheit hindern dürfe, da dieser nur wünsche, sein Leben zu geniessen. nicht aber es zu ruiniren. Dies ist keineswegs die logische Konsequenz aus dem von Mill zur Erläuterung seiner Definition des Begriffes Freiheit angeführten Beispiel. Es ist ein Unterschied, ob Jemand eine Brücke, deren Baufälligkeit er nicht kennt, beschreitet, und ob Jemand ein Leben führt, das, wie er weiss, zum physischen Ruin führen muss. Wäre in dem Mill'schen Beispiele dem die Brücke Betretenden deren Baufälligkeit bekannt gewesen — er hätte sie nicht betreten. Daher ist man befugt, ihn auf Grund seiner präsumtiven Einwilligung daran zu hindern, sich in das nicht geahnte Verderben zu begeben, während man nicht das Recht hat, Jemandem die Aufgabe seines gefährlichen Lebenswandels vorzuschreiben. Hier bewährt sich der von uns oben aufgestellte Satz, dass man die voraussehbaren Folgen einer Ursache will, wenn man letztere will. Wer ein leichtsinniges Leben führen will, will auch die Folgen eines solchen. Und die Freiheit besteht darin, zu thun, was man wünscht. Mithin ist hier jeder Zwang gegen das Individuum verboten und unzulässig.

Nicht aus dem Mill'schen Satz, wie Ihering vermeint, sondern aus dem Hess'schen Prinzip, dass man den nicht verletze, dem man wider seinen Willen nütze, folgt ungebührliche Einengung der individuellen Freiheit. Auch hier übrigens ist wiederum in der Regel unkontrollirbar, ob der insinuirte Nutzen wirklich ein positiver Nutzen ist für den sich dagegen Sträubenden, denn darüber, was „Nutzen" ist, sind die Begriffe sehr verschieden, es fehlt der absolute Massstab.

Bezüglich der Beleidigung steht Hess merkwürdiger Weise auf dem richtigen Standpunkt. Er stellt (a. a. O. S. 50) den Satz auf „insipienter volenti non fit contumelia". Man könne Niemanden mit seinem Willen beleidigen, mag dieser Wille auch ein unvernünftiger

[17]) Dass bei bewusstlosen Kranken präsumtive Einwilligung anzunehmen ist, sagt zutreffend Kessler, a. a. O. S. 76.

[Die Frage wurde in neuerer Zeit viel erörtert, so von Stooss, von Lilienthal, Heimberger, von Baer u. a. Kohler.]

sein. Zu diesem richtigen Satz gelangt aber Hess nicht auf Grund des richtig verstandenen Wesens der Einwilligung, sondern in Folge seiner Auffassung der Beleidigung, in welcher er — de lege lata unrichtig, de lege ferenda diskutabel — keine Verletzung der „Ehre", sondern eine Verletzung des „Ehrgefühls" sieht. Eine Handlung, die man wolle, sagt Hess richtig, könne niemals das Gefühl verletzen (a. a. O. S. 53).

Nicht allein die Beleidigung mit Willen des Verletzten — mag dieser Wille nun vernünftig oder unvernünftig sein — ist begrifflich ausgeschlossen, sondern jede Verletzung im strafrechtlichen Sinne wird durch die vernünftige wie die unvernünftige Einwilligung unmöglich. Der Hess'sche Satz hätte daher nicht heissen müssen: „insipienter volenti non fit contumelia", sondern „insipienter volenti non fit iniuria", oder vielmehr hätte Hess mit Rücksicht auf die von ihm nur bezüglich der Beleidigung zugestandene, in Wahrheit überall zu konstatirende Irrelevanz der Unterscheidung des „sapienter" und des „insipienter" velle es bei dem Satze „volenti non fit iniuria" bewenden lassen sollen.

Die Hess'sche Lehre ist nichts als ein Nachhall der Köstlin'schen Theorie über den dem „unvernünftig wollenden Individuum immanenten Begriff der Persönlichkeit", welcher der Veräusserung der menschlichen Wesensbestimmtheiten die Wirkung entzieht.

Als Unterfrage der zu III erörterten Frage über den Inhalt der Einwilligung ist endlich noch zu behandeln die Frage nach dem Zeitpunkt einer wirksamen, die strafrechtliche Verletzung eliminirenden Einwilligung.

In cap. III wiesen wir bereits auf die Widerrufbarkeit der einmal abgegebenen Einwilligung im Gegensatz zu der Unwiderruflichkeit des civilrechtlichen Verzichtes hin, welch letzterem, wie wir sahen, das dem Vertrag wesentliche Zwangsmoment eigen ist, kraft dessen die das Strafrecht auszeichnende Berücksichtigung der Veränderlichkeit des Willens ausgeschlossen ist.

Aus dem Wesen der strafbaren Verletzung als Willensverneinung folgt die Nothwendigkeit, dass die Einwilligung dem Akte der Verletzung unmittelbar vorhergehe, dass sie im Augenblick der Verletzung noch vorhanden sei. Denn es ist mit der Möglichkeit zu rechnen, dass zwischen der Erklärung der Einwilligung und dem Akt der Verletzung eine Sinnesänderung bei dem Einwilligenden eintritt, vermöge deren er den ursprünglich gestatteten Eingriff als Verneinung seines Willens empfindet.

Ein Brief, den A. an B. schreibt, B. solle ihn, wo er ihn auch treffe, niederstechen, da er nicht mehr leben wolle, kommt für den B. nur dann in Betracht, wenn er die Gewissheit erlangt hat, dass A. noch im Augenblick der Verletzung auf seinem Entschlusse beharrt. Das Fortbestehen des einmal erklärten Willens wird nicht vermuthet. Auch dann verliert der Wille seine Autonomie durch die geäusserte Erklärung der Einwilligung nicht, wenn es sich um eine bedingte Einwilligung handelt. Eine bedingte Einwilligung ist keineswegs mit dem Eintritt der Bedingung unwiderrufbar geworden. Die civilrechtliche Wirkung der erfüllten Suspensiv- oder der nicht erfüllten Resolutivbedingung hat hier kein Analogon. Ist die Einwilligung nicht bei Existenz oder Deficienz der Bedingung vorhanden,

ja ist sie nicht vorhanden im Moment der That, so gilt sie als niemals erklärt.

Hat aber die Einwilligung bereits civilrechtliche Wirkungen geäussert, so vermag ein Widerruf diese Wirkungen nicht zu beseitigen, geschweige denn eine strafbare Handlung zu begründen. Der Widerruf nach Hingabe eines Darlehns hebt weder das Eigenthum des Empfängers auf, noch wird der Empfänger, der des Widerrufes nicht achtet, der Unterschlagung schuldig.

Von der civilrechtlichen Vollmacht unterscheidet sich die rein strafrechtliche, d. h. nicht Vertragswirkungen äussernde Einwilligung — um die Kessler'sche Parallele aufzunehmen — darin, dass bei der Vollmacht der Widerruf erklärt, bei der Einwilligung ihre Fortdauer erklärt sein muss, damit die rechtlichen Folgen cessiren. Der Fortdauer der Einwilligung bis zur Verletzung muss sich der Verletzende, um sich darauf berufen zu können, stets versichern. Andererseits ist die Verpflichtung des Einwilligenden, die Einwilligung fortdauern zu lassen, m. a. W. sein Verzicht auf den Widerruf rechtlich unverbindlich, aus demselben Grunde, aus welchem ein Vertrag über Leben, Gesundheit u. s. w. nichtig ist. Der dem Verzicht innewohnende Willenszwang des Vertrages würde dem Zwecke des Strafrechtes, Willensverneinungen von solchem Grade zu verhüten, widersprechen.

Mitunter ist ein Widerrufen der Einwilligung in der Zeit zwischen der Erklärung und der den Inhalt der Einwilligung berücksichtigenden Verletzung nicht denkbar: A., schwerkrank, bittet B. dringend und ernstlich, ihn in der nächsten Nacht im Schlafe zu tödten, damit er, A., nicht zu neuen Schmerzen aufwachen müsse. Wollte sich in diesem Falle B. in der Nacht von dem Fortdauern der Einwilligung überzeugen und den A. zu diesem Zwecke aus dem Schlafe wecken, würde er dem Willen des A., der schlafend sterben wollte, entgegenhandeln. Erwacht A. in dem Augenblick, in welchem B. gerade im Begriff ist, ihn zu tödten, so würde selbstverständlich B. sich auf die Einwilligung nicht berufen können; denn einmal hat A. nicht darin gewilligt, wachend getödtet zu werden, und andererseits steht es ihm nunmehr offen, seine Einwilligung, schlafend getödtet zu werden, zu widerrufen, sodass B., der den wiedereingeschlafenen A. tödtet, nur dann das Privileg des v. n. f. i. geniesst, wenn er den Augenblick des Wachseins des A. benutzt hat, von diesem die Gewissheit zu erlangen, dass seine ursprüngliche Einwilligung, im Schlafe getödtet zu werden, fortdauere.

Das über den Widerruf Gesagte gilt nicht bloss für den Fall der Einwilligung seitens des Verletzten selbst, sondern auch seitens seines Vertreters: Der Verletzende muss, wie bereits bei Erörterung der stellvertretenden Einwilligung bemerkt, sich vergewissern, dass der zu Verletzende wirklich eingewilligt hat und noch einwilligt u. s. f.

Es ist klar, dass die Widerrufbarkeit der Einwilligung in die Verletzung nur bis zum Akte der Verletzung in Betracht kommt. Aber nicht aus dem von Stübel (a. a. O. S. 576) angegebenen Grunde der in Folge der geschehenen Verletzung herbeigeführten „physischen Unmöglichkeit, das Recht des Lebens und der Gesundheit u. s. w. auszuüben": Denn erstens würde, wenn ich mir den Finger abschlagen lasse, meine nur als Ganzes zu betrachtende Gesundheit nicht aufhören, Objekt des strafrechtlichen Schutzes zu sein, — dies würde nur vom Leben gelten, wenn ich mit meiner Einwilligung getödtet worden

bin —, und ferner lässt sich nicht davon reden, dass Jemand „sein Recht auf Gesundheit, Leben u. s. w. ausübe", in demselben Sinne wie im Civilrecht der Eigenthümer, der Darlehnsgläubiger, der Erbe Rechte ausübt. „Ausübung der Rechte" ist ein dem Strafrecht fremder Begriff, weil das Strafrecht nicht die positive Aufgabe des Civilrechts, einem Jeden das Seine zu geben, erfüllt, sondern nur gegen die für strafbar erklärte Verletzung der, wie wir zu Anfang dieses Kapitels sahen, erst durch diese Verletzung für das Strafrecht als „Rechtsgüter" in Frage kommenden Lebensgüter reagirt: Die Aufgabe des Strafrechts ist im Gegensatz zu der des Civilrechts eine wesentlich negative.

Aus der vom Strafrecht respektirten Wandelbarkeit des Willens folgt die Widerrufbarkeit der Einwilligung bis zur Verletzung. Ist die Verletzung geschehen, muss der Satz[18]) gelten: „Was ich thu, will ich." Denn die mit Willen des Verletzten vorgenommene Handlung stellt sich vom Standpunkt des Verletzten, wie in cap. II betont, als eigene That des Verletzten dar, die er gelten lassen muss, wie die von ihm selbst an sich vorgenommene Verletzung.

Ein nach der Verletzung erklärter Widerruf begründet ebensowenig die Strafbarkeit einer mangels rechtzeitigen Widerrufes der Einwilligung keine strafbare Willensverneinung darstellenden Handlung, wie eine nachträgliche Verzeihung des invitus laesus der Handlung den Charakter als strafbare Willensverneinung nimmt.

Die rite zu Stande gekommene Wirkung einer iusta causa verliert oder verändert ihren Charakter nicht durch blosses Fortdenken oder reuiges Fortwünschen der causa.

Civilrechtlich ist allerdings unter Umständen eine bereits vollendete Schenkung widerrufbar, ist ein Kauf u. U. wegen laesio auflösbar. Civilrechtlich ist es zulässig, ein Rechtsgeschäft in ein anderes umzuwandeln: durch gegenseitiges Uebereinkommen einer bisher als Darlehn betrachteten Geldsumme die Natur eines Kaufpreises zu verleihen. Aber strafrechtlich ist es undenkbar, dass ein Nichtdelikt zum Delikt, dass ein Delikt zum Nichtdelikt werde. Hier findet der Satz Anwendung: „ius publicum pactis privatorum mutari non potest."

Blicken wir auf die Betrachtungen dieses Kapitels zurück, so werden wir uns bewusst, dass für die Beantwortung der zu I, II und III aufgeworfenen Fragen Richtschnur der Gedanke war, dass die Wirksamkeit einer strafrechtlichen Einwilligung davon abhängt, dass der Wille des Einwilligenden nicht verneint ist. Nur dann gilt der Satz volenti non fit iniuria, wenn es ausgeschlossen ist, dass der „Verletzende" seinen Willen auf Kosten des „Verletzten" bejaht hat.

Einwilligung lässt sich definiren als das der — ohne sie strafbaren — Handlung vorausgehende Verhalten der von der Handlung betroffenen — einwilligungsfähigen — Person, welches die Willensbejahung des Thäters nicht als Verneinung des Willens des von der Handlung Betroffenen, des sogenannten Verletzten, erscheinen lässt.

[18]) Schopenhauer, Grundlage der Moral § 5.

Cap. V.

Theilnahme an der Selbstverletzung.

Die Straflosigkeit der Selbstverletzung sowohl als die Straflosigkeit der Verletzung eines Einwilligenden, setzt, wie im Vorigen erörtert, den Mangel einer Verneinung fremden vom Strafrecht geschützten Willens voraus. Dies ist der für die Selbstverletzung und die Verletzung eines Einwilligenden gemeinsame Gesichtspunkt. Auch die Theilnahme an der Selbstverletzung eines Anderen erscheint nur dann als straflos, wenn sie keine Verneinung des Willens des sich selbst Verletzenden involvirt.

Im Falle der Beihilfe zur Selbstverletzung eines Anderen ist solche Willensverneinung begrifflich ausgeschlossen, nicht bei der Anstiftung, wie sich zeigen wird.

Die Beihilfe zur reinen, straflosen Selbstverletzung — sofern sie nur Beihilfe und nicht etwa Beihilfe nach vorangegangener Anstiftung ist, bleibt von jedem rechtlichen Vorwurf frei. Denn der geistige Urheber ist der sich selbst Verletzende, der von der Handlung Betroffene, wie es der „Verletzte" ist bei den Verletzungen eines Einwilligenden, auf welche der Satz volenti non fit iniuria in dem erörterten Sinne Anwendung findet. Diese Analogie zwischen der Beihilfe zur Selbstverletzung und der Verletzung eines Einwilligenden wird in der Doktrin allerdings bestritten:

Binding,[1]) der erklärt, dass die Frage nach dem Wesen der Selbstverletzung und die nach der Verletzung eines Einwilligenden nichts mit einander zu thun hätten, leugnet rundweg das Bestehen einer inneren Verbindung zwischen der Frage der Tödtung Einwilligender und der Beihilfe zum Selbstmord.

Auch Breithaupt[2]) will Verletzung eines Einwilligenden und Theilnahme an der Selbstverletzung verschieden behandelt wissen. Er geht von dem richtigen Gedanken aus, dass, wer einen Selbstmord begeht, selbstständig bei der Vernichtung seines Daseins thätig wird und dass diese Selbstständigkeit nicht durch Beihilfe aufgehoben werde; der eigentliche Thäter sei der Verletzte. Dann fährt B. fort: „Bei der Tödtung mit Einwilligung dagegen will der Getödtete gleichfalls die Herbeiführung des verletzenden Erfolges; dieser Wille bethätigt sich aber nicht durch Selbsthandlung: Er würde nimmer die That herbeiführen, wenn nicht ein zweiter Wille vorhanden gewesen wäre, welcher selbstständig verletzend gewirkt hätte: einzig und allein der Wille des Tödtenden hat thatsächlich den Tod bewirkt".

Aehnlich äussert sich Wächter[3]) dahin, dass, wer einen Einwilligenden tödtet, nicht bloss Gehilfe bei einer That des Einwilligenden, sondern Urheber der Tödtung eines Dritten sei.

Im Gegensatz zu diesen Autoren ist Roedenbeck[4]) der Ansicht, dass die Tödtung mit Einwilligung juristisch als Beihilfe zum Selbstmord zu betrachten sei, indem er in dem Verletzenden lediglich das

[1]) Handbuch I S. 700 Not. 18.
[2]) a. a. O. S. 43.
[3]) Lehrbuch 1881 S. 186/87.
[4]) Zweikampf S. 34.

Willenswerkzeug des in seine Verletzung Einwilligenden sieht.[5]) R. stellt die Maschine, deren sich Jemand bedient, um sich ums Leben zu bringen, und den Menschen, den man zur Tödtung bewegt, einander gleich. Aeusserlich waltet freilich ein Unterschied: die Maschine handelt nicht wie der tödtende Dritte; für sie handelt der sich selbst Tödtende. Aber dem Wesen der Sache wird das Gleichniss gerecht.[6])

Nicht lässt sich für die juristische Konstruktion der Umstand verwerthen, dass häufig Beihilfe zur Selbstverletzung und Verletzung des Einwilligenden sich zum Verwechseln ähnlich sehen.[7]) Die Schwierigkeit der thatsächlichen Grenzziehung rechtfertigt nicht die juristische Gleichbehandlung der beiden Thatbestände, hält die Theorie doch auch trotz der flüssigen Grenzlinie an dem Unterschiede zwischen Vorbereitungs- und Versuchshandlungen fest. Rein praktische Utilitätsrücksichten können niemals die Theorie aus ihrer Bahn lenken.

Strafrechtlich sind Beihilfe zur Selbstverletzung und Verletzung des Einwilligenden um deswillen wesensgleich, weil beiden das Fehlen einer strafbaren Willensverneinung gemeinsam ist.

Was nun die Anstiftung eines Anderen zur Selbstverletzung betrifft, so hat es von vornherein den Anschein, als könne hier ebenso wie bei der Beihilfe eine Verneinung des fremden Willens nicht in Frage kommen, da ja der Verletzte seine Verletzung selbst gewollt hat. Bei näherer Betrachtung aber finden wir, dass, wenn auch der Entschluss zur Selbstverletzung von dem Angestifteten äusserlich frei gefasst ist, doch in Wahrheit häufig die Verletzung nicht auf seinen Willen, sondern vielmehr auf eine die eigene Willenssphäre in strafbarer Weise überschreitende Willensbethätigung des Anstifters zurückzuführen ist. Die Schuldtheilnahmetheorie muss solche Fälle ignoriren. Sie geht davon aus, dass die reine Selbstverletzung, insbesondere der Selbstmord, keine strafbare Handlung ist, folglich auch in strafbarer Weise an ihr nicht „theilgenommen" werden könne.

Es leuchtet ein, dass es einen wesentlichen Unterschied nicht begründet, ob nun A. den B. anstiftet, sich selbst zu tödten, oder ob A. den B. anstiftet, sich durch ihn, den A., tödten zu lassen. Im Falle der letzteren Alternative würde nach dem Satze volenti non fit iniuria nur dann straflose Verletzung eines Einwilligenden vorliegen, wenn der Wille des B. durch die Willensbejahung des A. nicht in strafbarer Weise verneint wird. Das Nämliche muss aber gelten für den anderen Fall, dass A. den B. bestimmt hat, sich selbst das Leben zu nehmen.

Hier tritt wiederum die Wesensverwandtschaft der Selbstverletzung und der Verletzung eines Einwilligenden in die Erscheinung. Ob nun der Anstifter zur Selbstverletzung selbst handelt, indem er den Einwilligenden verletzt, von dessen Standpunkt die mit seiner Einwilligung geschehene Verletzung als Selbstverletzung erscheint, oder ob der

[5]) Ebenso Chauveau u. Hélie Faustin, Théorie du Code pénal cap. 43 § 4 und Dorn, Goltd., Arch. I S. 332.

[6]) Dies verkennt Breithaupt, a. a. O., wenn er einwendet, dass die Maschine den verbrecherischen Willen nicht haben könne, den der Mensch habe. Abgesehen von der Verwerflichkeit des subjektiven Ausgangspunktes wird der verbrecherische Wille auch des Menschen durch die Einwilligung ausgeschlossen.

[7]) Holtzendorf, Handb. III S. 448, weist auf die unklaren und die allmählichen Uebergänge hin: „Die tödtliche Handlung kann auf einer Kooperation des Verstorbenen und des Ueberlebenden beruhen; auf einem Mehr oder Weniger des Einen oder des Anderen.

Angestiftete handelt — das äussere Bild der Handlung kommt nicht in Betracht, vielmehr allein die geistige Beziehung der beiden Personen zur Handlung. Der Schuldtheilnahmetheorie kann in dieser Hinsicht der Vorwurf des Formalen und Aeusserlichen nicht erspart werden, wie sie sich auch unzulänglich erweist, wenn wir den in seine Verletzung seitens eines Dritten Einwilligenden als Theilnehmer, Anstifter oder Beihelfer an der eigenen Verletzung ins Auge fassen und zwar mit Rücksicht auf den § 216 RStGB., welcher bei der Tödtung den Satz v. n. f. i. nicht anerkennt. Kohler[8]) weist auf die seltsame Folge hin, welche sich hier aus der Schuldtheilnahmetheorie ergiebt, eine Folge, die allerdings praktische Bedeutung nicht hat: Der Getödtete, welcher den Tödtenden durch ernstliches und ausdrückliches Verlangen zur Tödtung bestimmt hat, ist als Anstifter zu einer mit Beziehung auf den Angestifteten strafbaren Handlung strafbar. Praktische Bedeutung hat die dem gesunden Rechtsgefühl widerstreitende Konsequenz aus der Schuldtheilnahmetheorie im Falle des Thatbestandes der Gefangenenbefreiung. Das Reichsgericht hat hier diese Konsequenz gezogen und vertreten.[9]) Es sagt: „Wenn das Gesetz aus humanen Beweggründen dem Freiheitsdrang eines Menschen glaubt Rücksicht schenken zu sollen, so führt diese Erwägung doch nicht dazu, der Strafbarkeit auch jene Handlungen des Gefangenen zu entziehen, durch welche er Ursache der verbrecherischen Thätigkeit eines Anderen geworden ist. Die Strafbarkeit der Anstiftung zu der eigenen Befreiung wird nicht durch den von dem Gefangenen verfolgten Zweck der eigenen Befreiung aufgehoben. Der Gefangene, welcher eine andere Person anstiftet, ihn zu befreien oder ihm zur Selbstbefreiung behilflich zu sein, ist dadurch nicht strafloser Theilnehmer an einer für ihn straflosen Handlung, sondern begeht mittelst Anstiftung eine von der blossen Selbstbefreiung verschiedene, selbstständige strafbare Handlung, wird Urache einer selbstständigen Strafthat einer andern Person, nämlich des Vergehens des § 120 RStGB.

Die Schuldtheilnahmetheorie sagt also: Tödtet oder befreit sich Jemand selbst aus der Gefangenschaft, ist er straflos. Bestimmt er hingegen einen andern, ihn zu tödten oder zu befreien, verfällt er der Strafe. Hierin liegt eine Verkennung des gesetzgeberischen Gedankens, welcher den individuellen Selbstvernichtungswillen und den individuellen Selbsterhaltungstrieb dem Strafrecht entziehen wollte. Die geistige Beziehung zur That ist dieselbe, ob ich nun mich durch eigenes Handeln aus dem Kerker oder vom Leben befreie, oder ob ich in Folge thatsächlicher Schwierigkeiten, die mir das Selbsthandeln verbieten, einen Dritten für mich handeln lasse. Mit Bezug auf mich liegt hier wie dort strafloser Selbstmord bezw. straflose Selbstbefreiung vor.

Zu fruchtbaren Ergebnissen führt allein die Theorie, welche in der Anstiftung die intellektuelle Urheberschaft und von der indirekten Thäterschaft nichts qualitativ, vielmehr etwas nur quantitativ Verschiedenes sieht.

Nicht nur der, welcher, um mit Kohler zu reden, den Thäter durch das Medium seiner selbst „tödtet", wer z. B. einen infans oder

[8]) Studien aus dem Strafrecht 1 S. 127 § 8.
[9]) Bd. II Rechtspr. des Reichsger., Urth. v. 29. Novbr. 1880.

einen furiosus zum Selbstmord bestimmt oder wer einen anderen anstiftet, einen Trunk einzunehmen, der, wie nur der Anstifter weiss, ein tödtliches Gift enthält, ist wie ein Mörder zu strafen, sondern jeder, welcher durch den Missbrauch einer geistigen Ueberlegenheit, durch Drohung, absichtliche Täuschung u. dergl. die Selbsttödtung eines anderen herbeiführt. Zu weit geht Binding, welcher (a. a. O. S. 700) jeden als Mörder behandelt, welcher im anderen den Todeswillen geweckt hat. A., der seinen zu entehrender Strafe verurtheilten Freund B. bewegt, sich das Leben zu nehmen, welches in Ehren zu führen ihm für immer versagt sei, ist kein Mörder. Wer aber einem anderen vorlügt, seine Strafthat sei entdeckt, um ihn durch solche Lüge in den Tod zu treiben, und ihn hierdurch zum Selbstmord bestimmt, hat ihn vorsätzlich und mit Ueberlegung getödtet.

Entscheidend ist, ob die Erweckung des Todeswillens mit einer Irreführung oder Vergewaltigung, kurz mit einer Verneinung des fremden Willens verbunden ist.[10]) Möglich ist diese Willensverneinung sogar bei scheinbarem Abrathen von der Selbsttödtung, wenn nämlich der Abrathende, wie er beabsichtigt, gerade durch die Fadenscheinigkeit der von ihm vorgebrachten Gegengründe den noch Schwankenden zum Selbstmordentschluss bestimmt. Allüberall gelten hier die im vorigen Kapitel für die Verletzung eines Einwilligenden und die zur Straflosigkeit des Verletzenden erforderliche Qualität der Einwilligung des Verletzten aufgestellten Regeln.

Ein Massstab dafür, ob eine strafbare Willensverneinung in der Anstiftung zum Selbstmord liegt, wird oft das Interesse sein, welches der Anstiftende am Tode des Selbstmörders hatte. Doch absolut ist dieser Massstab nicht: Trägt der Feind des A. diesem Gründe zum Selbstmord vor, die A. auch von seinem Freunde acceptirt hätte und die keine jenem Feinde bewusste, eine Verneinung des A.'schen Willens darstellende Pression auf den A. enthalten, so geht der Anstifter straflos aus, zumal wenn A., vielleicht nach eben beendeter Lektüre eines pessimistischen Buches, ein alias facturus war.

Wie einerseits ohne das Vorhandensein einer Verneinung des fremden Willens der animus nocendi strafbegründend nicht ist, so ist andererseits der Eintritt der Strafe von der Existenz eines animus nocendi nicht abhängig, falls nur Willensverneinung gegeben ist.[11]) A. sieht als Arzt das baldige qualvolle Ende seines Freundes B. voraus. Da, wie er weiss, B. durch seinen Krankheitszustand sich niemals bewegen lassen würde, sich das Leben zu nehmen, bringt ihm A., der damit einen grossen Liebesdienst zu thun meint, eine erfundene Hiobspost, die den B. derartig niederschmettert, dass er sich vergiftet.

Der Fall liegt nicht anders, als wenn A. den kranken B., um dessen Leiden, von dem es Heilung nicht giebt, zu enden, im Schlafe tödten würde. Dass der gute Zweck das Mittel der Willensverneinung nicht heiligt, die Willensverneinung als solche nicht elimniirt, andererseits Strafe sich nur dann rechtfertigt, wenn die Handlung eine Verneinung des fremden Willens enthält, sei ferner deutlich gemacht an

[10]) [Dies ist besonders bei dem sog. amerikanischen Duell von Bedeutung; vergl. meine Studien I S. 144 und die Rechtsaufgabe I No. 24.
Kohler.]

[11]) Die französische Théorie (Chauveau und Hélie) fordert den animus nocendi zur Strafbarkeit.

dem auch von Mittermaier[12]) benutzten Schulbeispiel des Liebhabers, der seine Geliebte auffordert, mit ihm gemeinsam in den Tod zu gehen. Es ist dem A. unmöglich, seine Geliebte B. zu heirathen. Die B. ist entschlossen, ins Kloster zu gehen. Dem will A. um jeden Preis vorbeugen, weil er hiervon die schlimmsten Folgen für die B. befürchtet. Er bestimmt daher die B., sich zu vergiften oder sich von ihm vergiften zu lassen — die Homogenität beider Alternativen ist oben festgestellt — durch das hernach nicht erfüllte Versprechen, ebenfalls seinem Dasein, sobald die B. todt sei, ein Ende zu machen. Es fragt sich: hatte A. von vornherein die Absicht, am Leben zu bleiben, wollte er nur durch ein falsches Vorgeben die von ihm im Interesse der B. für erforderlich gehaltene Selbsttödtung derselben herbeiführen, oder ward ihm seine der Geliebten gegenüber ernstlich gemeinte Erklärung, gleichfalls den Tod suchen zu wollen, erst hernach leid, bestimmte ihn seine erst nach dem Absterben der B. wiedererwachte Lebenslust, den schon bereit gestellten Giftbecher auszugiessen? Ersterenfalls ereilt den A., trotzdem er den Tod der Geliebten bona mente verursacht hat, die Strafe der vorsätzlichen Tödtung und zwar desshalb, weil A. die seine Geliebte zur Selbsttödtung bestimmende Vorstellung in ihr mittels einer Täuschung, m. a. W. in einer eine Verneinung ihres Willens darstellenden Weise erweckt hat. Anderenfalls hat sich A. einer strafbaren Handlung nicht schuldig gemacht. Seine für die B. entscheidende Erklärung, ihr in den Tod zu folgen, entsprach, als er sie abgab, seinem Willen. Sein Entschluss, sich zu tödten, stand noch bis zu dem Augenblick fest, als die B. sich den Tod gab oder von ihm geben liess. Eine zwischen Abgabe der die B. bestimmenden Erklärung und dem Moment der selbstverletzenden Handlung eintretende Sinnesänderung des A., welche dieser der B. nicht mittheilt, wird dieselbe Bedeutung haben wie die der B. verschwiegene von Anfang an vorhanden gewesene Absicht des A., die Geliebte sterben zu lassen, selbst aber leben zu bleiben. Trat die Sinnesänderung des A. aber erst nach Vornahme der selbstverletzenden Handlung der B. ein — dieser Augenblick ist massgebend, nicht der Eintritt des Todes der B. —, so verfällt A. vielleicht dem Vorwurf der Moral, nicht aber der strafrechtlichen Ahndung: Die durch ihn vorgenommene Anstiftung war nicht mit einer Verneinung des Willens der Angestifteten verbunden.

Die Festsetzung der Strafen der §§ 176, 179 Invalidenversicherungsgesetzes gegen Offiziere und Militärpersonen.

Von Kreisgerichtsrath Dr. Hilse, Berlin.

Es verpflichtet IVG. § 141 den Arbeit- bezw. Dienstgeber einer gegen Alter und Invalidität versicherungspflichtigen Person, und hierunter fällt das gesammte Hausgesinde, die Beiträge der Versicherten fristgerecht in vorschriftsmässiger Höhe durch Einkleben von Beitrags-

[12]) Goltd., Arch. IX S. 433 f. : Die Beihülfe zum Selbstmord und die Tödtung eines Einwilligenden.

marken der zuständigen Landesversicherungsanstalt in die auf den Namen des Versicherten ausgestellte Quittungskarte einzukleben. Auch sieht IVG. § 148 vor, dass an Stelle dieser Beitragsentrichtung durch die Landescentralbehörde bezw. das Statut der Landesversicherungsanstalt die Krankenkassen mit Erhebung der Beiträge betraut werden können, für welchen Fall die Arbeit- bezw. Dienstgeber zur fristgerechten Anmeldung der bei ihnen in Beschäftigung tretenden Versicherten verpflichtet sind. Zuwiderhandlungen wider die Erfüllung der Klebepflicht aus § 141 bezw. der Meldepflicht aus § 148 werden mit Geldstrafen bis 300 M. durch IVG. § 176, bis 20 M. durch IVG. § 179 geahndet. Die Festsetzung der Geldstrafen erfolgt im Falle des § 176 durch den Vorsitzenden der Landesversicherungsanstalt bezw. der von dieser errichteten Rentenstelle und im Falle des § 179 durch Vermittelung des Amtsanwaltes von dem Schöffengerichte im Wege des schriftlichen Strafbefehles gemäss StPO. § 447 mit GVG. § 27. Gegen die Straffestsetzung des § 176 findet zufolge § 178 innerhalb zweiwöchentlicher Frist die Beschwerde an die höhere Verwaltungsbehörde bezw. das Reichsversicherungsamt statt. Bei der bestimmten und unzweideutigen Fassung der bezüglichen Rechtsregeln geben dieselben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlass.

Dagegen ist neuerdings bei der praktischen Handhabung derselben Zweifel darüber aufgestossen, wie zu verfahren sei, wenn der Versicherte bei einem Offizier in Diensten steht. Dass auch Offiziere und Militärpersonen durch die Vorschriften der öffentlichrechtlichen Arbeiterversicherung getroffen werden, insoweit daraus Verpflichtungen für den Dienstberechtigten sich ergeben, steht ausser aller Frage. Der Dienstnehmer unterliegt nämlich der Versicherungspflicht unbekümmert darum, wem er seine Dienste leistet. Die Vorschriften des Dienstvertrages in BGB. §§ 611 flg. sind für alle Klassen der Staatsbürger gleichmässig geltend und ebenso die gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten aus der öffentlichen Versicherung, insoweit solche nicht für einzelne Klassen ausser Kraft gesetzt wurden. Letzteres ist bezüglich der Dienstverpflichteten bei Offizieren und Militärpersonen nicht geschehen. Daraus folgt aber rechtlich unwiderlegbar, dass auch letztere die Klebepflicht aus IVG. § 141 bezw. die Meldepflicht aus IVG. § 148 trifft. Steht dies aber fest, so muss hiervon als von einem untrügerischen Vordersatze ausgehend man in logischer Gedankenfolge zu dem Endergebniss gelangen, dass auch die Straffolgen aus IVG. § 176 bezw. § 179 die in Militärdienst stehenden Dienstgeber bedrohen.

Nun unterstellt § 1 der Militärstrafgerichts-Ord. v. 1. Dezember 1898 die Offiziere und Militärpersonen der Militärstrafgerichtsbarkeit. Allein auf Grund § 2 bleibt den bürgerlichen Behörden die Untersuchung und Entscheidung wegen Zuwiderhandlungen gegen Finanz- und Polizeigesetze, Jagd und Fischereigesetze sowie gegen Verordnungen dieses Inhalts überlassen, wenn die Handlung nur mit Geldstrafe und Einziehung oder mit einer dieser Strafen bedroht ist. Die §§ 176 bezw. 179 a. a. O. drohen nur Geldstrafen an. Es würde mithin die Militärgerichtsbarkeit bezüglich der hier vorgesehenen strafbaren Handlungen ruhen, wenn den beregten Strafregeln die Eigenschaft einer Verordnung polizeilichen Inhalts beigelegt werden könnte. Dies kann aber aus dem Grunde nicht bezweifelt werden, weil sie sich einmal innerhalb

der durch die Reichtsgesetzgebung für den Begriff des Polizeigesetzes in StPO. § 453 getroffene Begrenzung als Uebertretung im Sinne von StGB. § 1 darstellen, sodann aber auch in ihrem Thatbestande den von der Theorie aufgestellten Begriff des Polizeiunrechts als eines reinen Ungehorsamkeitsdelikts gerecht werden. Ist dem aber beizupflichten, dann muss daran festgehalten werden, dass auch gegen Offiziere und Militärpersonen der Vorsitzende der Landesversicherungs-Anstalt bezw. deren Rentenstelle bei Zuwiderhandlungen gegen die Klebepflicht aus IVG. § 141 die Geldstrafen des IVG. § 176 festsetzt und hiergegen dem davon Getroffenen nur das Rechtsmittel der Beschwerde an die höhere Verwaltungsbehörde bezw. das Reichsversicherungsamt zufolge IVG. § 178 zusteht. Was die Straffestsetzung aus § 179 wegen Verletzung der Meldepflicht des § 148 anlangt, so hat der Schöffenrichter den schriftlichen Strafbefehl aus StPO. § 447 zu erlassen oder kann nach Landesrecht gemäss StPO. §§ 453 flgd. eine vorläufige Straffestsetzung durch die Polizeibehörde erfolgen, welche in Rechtskraft übergehen, wenn sie nicht fristgerecht angefochten werden; doch ist niemals die Aufsichtsbehörde hierzu befugt, wie eine Entscheidung des Sächsischen Oberverwaltungsgerichtes v. 14. Dez. 1901 in Verkennen der Begründung der Vorlage auf S. 357 rechtsirrthümlich annimmt. Beantragt der Zuwiderhandelnde die gerichtliche Entscheidung, so bleibt das Schöffengericht für solche zuständig, weil der § 2 in die Militärstrafgerichtsordnung eingefügt wurde, um die leichtesten Delikte, namentlich auch die mit Ordnungsstrafen bedrohten Uebertretungen formeller Vorschriften von der Militärstrafgerichtsbarkeit auszunehmen. Nur wenn die verhängte Geldstrafe nicht beigetrieben werden könnte und die Festsetzung der für diesen Fall eintretenden Freiheitsstrafe unterlassen worden wäre, würde auf Grund MStGO. § 463 solche durch Verfügung des Gerichtsherrn der höheren Gerichtsbarkeit unter Zuziehung eines richterlichen Militärjustizbeamten in die entsprechende Freiheitsstrafe umgewandelt werden müssen. Ein solcher Fall ist nach der Natur der Strafen der §§ 176, 179 jedoch ausgeschlossen, weil auch im Falle ihrer Nichtbeitreibung deren Umwandlung in eine Freiheitsstrafe seitens der gesetzgebenden Körperschaften nicht beabsichtigt ist.

Aus der Praxis.

A. Entscheidungen der Strafsenate des Reichsgerichts.

Mitgetheilt von Oberreichsanwalt Dr. Olshausen in Leipzig.

StGB. § 267 i. V. mit § 49. Das „Gebrauchmachen" von einer falschen Urkunde ist mit deren Vorlegung zum Zwecke der Täuschung nicht nothwendig erschöpft; deshalb ergiebt sich die rechtliche Möglichkeit einer Beihülfe zur Urkundenfälschung nach bereits erfolgter Vorlegung.

1. StrS. U. v. 3. April 1902 g. M. D. 510/02.

Aus den Gründen: Die Einwendung des (wegen Beihülfe zur Urkundenfälschung verurtheilten) Beschwerdeführers, er sei erst nach Vollendung der Urkundenfälschung thätig geworden, findet in den Urtheilsgründen keine Stütze. Allerdings verlangt § 267 StGB. nur, dass von der verfälschten oder fälschlich angefertigten Urkunde „zum Zweck der Täuschung" Gebrauch gemacht, nicht auch, dass durch

den Gebrauch in Wirklichkeit eine Täuschung herbeigeführt wird, und erfüllt insoweit regelmässig schon das blosse Vorlegen oder Aushändigen, ja selbst ein Zugänglichmachen oder Vorlesen der Urkunde das Thatbestandsmerkmal des Gebrauchmachens (Entsch II 230, V 438, VII 53, XIV 242, XV 110, XIX 215; Rechtspr. VIII 319).

Dagegen kann ein Rechtssatz, wie ihn der Beschwerdeführer anzunehmen scheint, dass nämlich mit der Vorlegung das Gebrauchmachen erschöpft, also auch die Urkundenfälschung immer und nothwendig vollendet sei, nicht vorbehaltlos anerkannt werden, vielmehr gehört der Begriff des Gebrauchmachens im wesentlichen dem Gebiet der Thatsachen an Es lassen sich Fälle denken, wo bei und nach der Vorlegung anderweite, auf die Urkunde, deren Inhalt und Echtheit sich beziehende Erklärungen verlangt und abgegeben, überhaupt einschlägige Verhandlungen gepflogen werden, welche — mit der äusseren Handlung des Vorlegens ein einheitliches Ganzes bildend — in ihrer Zusammenfassung als Gebrauchmachen im Sinn von § 267 StGB. angesehen werden dürfen, und in diesen Fällen gelangt selbstverständlich die Urkundenfälschung nicht bereits mit dem Beginn, sondern erst mit dem Abschluss des Gebrauchmachens zur Vollendung, mögen sich auch die das Gebrauchmachen enthaltenden Vorgänge nicht einmal in unmittelbarer zeitlicher Aufeinanderfolge abspielen. Vorliegend steht fest, dass die Ehefrau des Mitangeklagten den gefälschten Bürgschein dem Zeugen C. überreichte, dass C. Misstrauen wegen der Echtheit der Unterschrift äusserte, dass die Ehefrau des Mitangeklagten sich auf den Beschwerdeführer berief, in dessen Gegenwart der Schein unterschrieben worden sei, dass nun der Beschwerdeführer gerufen wurde und dass er die Echtheit der Unterschrift mündlich und schriftlich bestätigte. Wenn die Urtheilsgründe alle diese Einzelheiten als eine — in ihrer Gesammtheit das Merkmal des Gebrauchmachens erfüllende — Einheit betrachten und deshalb davon ausgehen, dass die That des Mitangeklagten zu der Zeit, in der Beschwerdeführer eingriff, noch nicht beendet gewesen sei, so lässt sich ihnen ein Rechtsirrthum nicht nachweisen. Aber auch ein unlösbarer Widerspruch haftet ihnen nicht an, sofern sich nirgends geradezu ausgesprochen findet, dass die Urkundenfälschung schon durch Ueberreichung des falschen Bürgscheins beendet gewesen sei

Endlich genügt das festgestellte Verhalten des Beschwerdeführers — mündliche Versicherung, dass er die Unterschrift seines Bruders erlangt habe, und schriftliche Bescheinigung, dass die Unterzeichnung in seiner Gegenwart erfolgt sei, — angesichts der Begleitumstände vollständig zu dem die Anwendung von § 49 StGB. ergebenden Schlusse, er habe dem Mitangeklagten durch die That zur Begehung seines Verbrechens Hülfe geleistet.

StGB. § 76. Wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens gegen einen wegen mehrerer Strafthaten verurtheilten Angeklagten nur hinsichtlich einer derselben angeordnet, wodurch mit rechtlicher Nothwendigkeit auch die in dem früheren Verfahren erkannte Gesammtstrafe ergriffen wurde, so ist in dem neuen Verfahren mit der Neubildung der Gesammtstrafe auch eine neue und selbständige Entscheidung über die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte geboten, selbst wenn diese Ehrenstrafe in dem früheren Verfahren mit Rücksicht auf eine Strafthat ausgesprochen worden war, deretwegen die Wiederaufnahme des Verfahrens nicht angeordnet ist.

II. StrS. U. v. 8. April 1902 g. D. D 548 02.

StGB. § 79; StPO. § 394 Abs. 1. Ist im Falle des § 79 StGB. bereits bei der früheren Verurtheilung auf den gesetzlich zulässigen Höchstbetrag einer Freiheitsstrafe erkannt, so kann die neue Gesammtstrafe nur wiederum auf denselben Höchstbetrag festgesetzt werden. Einem Verstosse des angefochtenen Urtheils in dieser Beziehung kann unter analoger Anwendung des § 394 Abs. 1 StPO. in der Revisionsinstanz abgeholfen werden.

IV. StrS U. v. 8. April 1902 g. M. D 930 02.

StPO. § 394. Erweist sich die Rüge, dass der erforderliche Strafantrag fehlte, als begründet, so kann trotzdem das Revisionsgericht die Einstellung des Verfahrens dann nicht aussprechen, wenn aus den getroffenen thatsächlichen Feststellungen erhellt, dass das Instanzgericht zu Unrecht ein Antragsdelikt (z. B. fahrlässige Körperverletzung gemäss Abs. 1 des § 230 StGB.) angenommen hat (während Abs. 2 des cit. § Anwendung zu finden hatte).

II. StrS. U. v. 11. April 1902 g. R. D 153 02.

Digitized by Google

StPO. §§ 307 ff. Durchstreichungen am Wahrspruch der Geschworenen.

I. StrS. U. v. 14. April 1902 g. W. D 1471/02.

Aus den Gründen: Der wegen Mords verurtheilte Beschwerdeführer macht Verletzung von Rechtsgrundsätzen über das Verfahren geltend. Seine Bemängelungen erweisen sich aber ungeeignet, die Revision zu begründen.

Der Wahrspruch der Geschworenen zur ersten Frage in der Gestalt, in der er nach der durch den Obmann erfolgten mündlichen Verkündung dem Gerichte vorgelegt worden ist, lässt sich nicht als mangelhaft bezeichnen. Das ursprünglich geschriebene Wort „Nein" war in diesem Zeitpunkte deutlich und vollständig durchstrichen. Diese Durchstreichung hatte nach der allgemein üblichen und für Jedermann verständlichen Bedeutung derartiger Durchstreichungen in Schriftstücken unzweifelhaft den Zweck, aber auch die Wirkung, das zunächst geschrieben gewesene Wort „Nein" zu tilgen und aus der Urkunde — dem schriftlichen Wahrspruche — auszuscheiden, gleich als wenn es nicht geschrieben gewesen wäre.

Aus welchem Grunde das Wort „Nein" zunächst niedergeschrieben worden ist, ob etwa nur ein Schreibfehler vorlag oder nicht, ist für die Beantwortung der Frage, ob ein mangelhafter oder von Mängeln freier Wahrspruch gegeben sei, rechtlich unerheblich. Es entscheidet in dieser Hinsicht allein die gesammte äussere Gestaltung des Wahrspruchs im Zeitpunkte seiner (ersten) Vorlegung durch den Obmann. Von dem vorstehenden Standpunkte aber aus muss der von den Geschworenen zur ersten Frage ertheilte Wahrspruch in Rücksicht auf seinen ganzen Inhalt als in der Sache vollkommen klar, widerspruchsfrei und den von der StPO. an die Wahrsprüche der Geschworenen gestellten Anforderungen entsprechend bezeichnet werden. Denn er lässt nicht zweifelhaft, dass die Geschworenen die Frage mit der gesetzlich vorgeschriebenen Majorität ohne jedwede Einschränkung bejaht haben. Es ist hiernach in der That kein Anhalt für die Annahme geboten, dass der in Frage stehende Wahrspruch mit einem sachlichen Mangel im Sinne des § 309 StPO. behaftet sei. Der erste Richter ist davon ausgegangen, der in Rede stehende Wahrspruch müsse immerhin mit Rücksicht auf das Vorhandensein der bemerkten Durchstreichung als in der Form mangelhaft bezeichnet werden, und es sei aus diesem Grunde die Einleitung des in §§ 309 ff. StPO. geordneten Berichtigungsverfahrens geboten. Ob die Bestimmung in § 309, soweit sie von einem in der Form nicht vorschriftsmässigen Wahrspruch redet, einen Fall der hier fraglichen Art unter sich begreife, oder ob sie nur die Fälle im Auge habe, wo ein den besonderen Vorschriften der Strafprozessordnung über die Form des Wahrspruchs (§§ 307, 308) nicht genügender Wahrspruch vorliegt, kann zweifelhaft erscheinen. Wäre die angezogene Bestimmung im letzteren Sinne auszulegen, so würde die rechtliche Bedeutung eines einem konkreten Wahrspruche anhaftenden Mangels der hier vorliegenden Beschaffenheit nur von einem allgemeineren rechtlichen Standpunkte aus zu prüfen sein, nämlich von dem, ob wenn irgend eine andere private oder öffentliche Urkunde in Frage stände, ein an ihr vorhandener Mangel gleicher oder ähnlicher Beschaffenheit für geeignet angesehen werden müsste, ihre rechtliche Erheblichkeit oder Beweiskraft in Frage zu stellen. Diese Frage würde aber, da eine allgemeine gesetzliche Vorschrift dahin, dass jedweder formelle Mangel einer Urkunde deren Rechtserheblichkeit oder Beweiskraft unbedingt aufhebe, nicht existirt, zweifellos nicht schlechthin für Mängel jeglicher Art in dem die Rechtserheblichkeit oder Beweiskraft der Urkunde unbedingt verneinenden Sinne beantwortet werden dürfen, es würde vielmehr in jedem einzelnen Falle die besondere Beschaffenheit des vorhandenen Mangels zu prüfen und zu erwägen sein, ob er hiernach bei freier richterlicher Würdigung für geeignet gelten könne, die rechtliche Bedeutung des sonstigen Inhalts der Urkunde zu beeinträchtigen. Es ist zuzugeben, dass derartige Mängel wohl denkbar sind. Es kann durch Unleserlichkeit der Schriftzüge, durch Ausstreichen, Unterpunktiren, Verwischung von Worten, durch Interlinear- oder Randbemerkungen, durch Schreibfehler, durch Einfügung einzelner in ihrer Bedeutung unklarer Zeichen u. s. w., namentlich wenn diese Mängel in grösserer Zahl auftreten, der Sinn der ganzen Urkunde verdunkelt und in Zweifel gestellt werden, und es würde in einem solchen Falle die Einleitung eines Berichtigungsverfahrens wohl geboten sein. Allein ein Fall dieser Art lag hier nicht vor. Die geschehene Durchstreichung beschränkte sich auf das Wort „Nein", liess aber den übrigen Inhalt des Wahrspruchs völlig unberührt und war daher nicht geeignet, Bedeutung und Tragweite dieses Inhalts fraglich zu machen. Er durfte mithin auch als in der Form genügend erachtet werden.

Zu dem gleichen Ausspruche würde auch dann zu gelangen sein, wenn davon auszugehen wäre, dass der § 309 StPO. unter der nicht vorschriftsmässigen Form auch Mängel der vorbezeichneten Art verstehe — denn auch solchenfalls würde Art

und Bedeutung des Mangels und dessen Einfluss auf den übrigen Inhalt des Wahrspruchs in jedem einzelnen Falle besonders zu prüfen sein.

Nach dem vorstehend Dargelegten wäre im vorliegenden Falle ein begründeter Anlass zur Einleitung des Berichtigungsverfahrens nicht gegeben gewesen, hat das Gericht gleichwohl solches eingeleitet, so erscheint diese Massnahme, da sie zu dem gleichen Ergebnisse geführt hat, jedenfalls unschädlich und kann deshalb nicht vom Angeklagten zum Gegenstand eines Revisionsangriffs gemacht werden. Ebenso erscheinen rechtlich bedeutungslos die nach dem Sitzungsprotokoll vom Gerichte unternommenen Versuche, durch Befragung des Obmanns und der Geschworenen zu ermitteln, ob nur ein Schreibfehler vorgelegen habe, und kann auf sich beruhen, ob diese Versuche sich als frei von rechtlichen Bedenken erweisen. . . .

StGB. § 159. Möglichkeit des Unternehmens der Verleitung mehrerer Personen zur Begehung eines Meineides durch eine Handlung.

IV. StrS. U. v. 18. April 1902 g. Sch. D 799/02.

Aus den Gründen: Die Revision der Staatsanwaltschaft musste in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Ober-Reichsanwalts verworfen werden.

Die Möglichkeit, dass Jemand durch eine Handlung es unternimmt, mehrere Personen zur Begehung eines Meineides zu verleiten, ist rechtlich nicht auszuschliessen. Ob die den Geschworenen vorgelegte und von ihnen verneinte Frage: „Ist der Angeklagte schuldig, durch eine selbständige Handlung am . . . . zu . . . . es unternommen zu haben, den Landwirth Sch., die Arbeiterfrau R. und die Arbeiterfrau L. zu verleiten, in der Strafsache wider ihn, den Angeklagten, vor einer zur Abnahme von Eiden zuständigen Behörde wissentlich ein falsches Zeugniss mit einem Eide zu bekräftigen oder den vor der Vernehmung zu leistenden Eid wissentlich durch ein falsches Zeugniss zu verletzen?" der thatsächlichen Sachlage entsprach, ist hier nicht nachzuprüfen. Ein Rechtsirrthum ist nicht ersichtlich. Dass die Anstiftung auch unter der Voraussetzung einer an sich einheitlichen Anstiftungsthätigkeit so viele Strafthaten darstellt, als selbständige strafbare Handlungen herbeigeführt sind (vgl. Entsch. III 145, V 227, VIII 153), beruht auf der accessorischen Beziehung der Anstiftung zur Hauptthat und findet auf das Verbrechen gegen § 159 StGB. keine Anwendung, weil die Spezialvorschrift des § 159 im Gegensatze zu der allgemeinen Bestimmung des § 48 einen Fall erfolgloser Anstiftung mit Strafe bedroht und bei dem durchaus selbständigen Charakter dieses Delikts für die Frage, ob eine oder mehrere Zuwiderhandlungen gegen § 159 vorliegen, lediglich allgemeine Gesichtspunkte entscheidend sind.

StPO. § 243. Ablehnung der Vernehmung eines Zeugen über Thatsachen, die nur vermöge besonderer Sachkunde wahrgenommen werden können.

II. StrS. U. v. 18. April 1902 g. K. D. 1009/02.

Aus den Gründen: In der Hauptverhandlung ist seitens des Vertheidigers ausweislich des Protokolles beantragt worden: über den „Verlauf der Krankheit die R.'schen Eheleute und deren Kinder zu vernehmen, welche bekunden würden, dass bei den Kranken

a) kein Fieber,

b) keine Vergrösserung der Milzdämpfung

vorhanden gewesen sei und dass die Krankheit sich ohne Unterbrechung entwickelt habe.

Diese Anträge sind durch verkündeten Gerichtsbeschluss abgelehnt worden, und zwar deshalb, weil die in die Wissenschaft der Zeugen gestellten Behauptungen nicht Thatsachen, sondern Urtheile betreffen, welche lediglich einem Sachverständigen zuzutrauen seien.

In dieser Ablehnung ist eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung, wie sie die Revision rügt, nicht zu finden. Es handelt sich zwar nicht um ein reines Urtheil, wohl aber um Thatsachen, welche nur vermöge ärztlicher Sachkunde wahrgenommen werden konnten.

Wenn die Strafkammer diese den benannten Zeugen abspricht, so ist damit in der Person derselben ein besonderer Umstand festgestellt, welcher geeignet sein konnte, den Bekundungen der Zeugen gegenüber den anderweiten Beweisergebnissen die Bedeutung zu versagen. Die Sache liegt nicht anders als in denjenigen Fällen, in welchen die Ablehnung eines Zeugenbeweises durch das Vorhandensein persönlicher Beziehungen des Zeugen zu dem Angeklagten gerechtfertigt wird, welche die Zuverlässigkeit der abzugebenden Aussage beeinträchtigen (vergl. Rechtspr. IV 633, Entsch. V 312 bis 313). Wie hier die Glaubwürdigkeit des Zeugen, so ist im gegen-

wärtigen Falle die persönliche Befähigung zur Wahrnehmung in Frage: beides unterliegt der freien Beurtheilung des Instanzgerichts. Dasselbe war mithin nicht gehindert, die Vernehmung der benannten Zeugen deshalb abzulehnen, weil denselben die zur Wahrnehmung der zu beweisenden Thatsachen erforderliche Sachkunde abgehe.

StGB. § 241. Der Thatbestand dieses Vergehens wird durch die Drohung, in rücksichtsloser Ausübung des Nothwehrrechts Jemanden erschiessen zu wollen, nicht erfüllt.

IV. StrS. U. v. 22. April 1902 g. W. D 926/02.

Aus den Gründen: Der vom Angeklagten gegen seine Verurtheilung (auf Grund des § 241 StGB.) ergriffenen Revision kann der Erfolg nicht versagt werden.... In Frage kommt, ob die Annahme der Bedrohung mit einem Verbrechen nicht deshalb ausgeschlossen war, weil der Angeklagte nur für den Fall eines gegen ihn erfolgenden Angriffs mit Todtschiessen gedroht hatte. Offensichtlich hat der Angeklagte Letzteres behaupten wollen, indem er sich darauf berief, er habe durch seinen Zuruf die Umstehenden nur an weiteren Angriffen hindern wollen. Durch die Ausführung der Strafkammer, dass ein rechtswidriger Angriff nicht vorgelegen und der Angeklagte auch zur Annahme eines solchen Verhältnisses keinen Grund gehabt habe, wird jener Einwand nicht beseitigt. Es handelt sich hier nicht darum, ob die Voraussetzungen der Nothwehr vorgelegen haben, sondern darum, ob der Aeusserung des Angeklagten nicht der Sinn beizulegen ist, dass er nicht mit der Begehung eines Verbrechens, sondern nur mit rücksichtsloser Ausübung des Rechts der Nothwehr gedroht habe. Und für die Beantwortung dieser Frage kommt es nicht darauf an, ob der Angeklagte schon in der Lage war, auf Akte der Nothwehr Bedacht zu nehmen. Es erübrigt deshalb, weiter darauf einzugehen, ob mit Recht angenommen worden ist, dass der Angeklagte einen Angriff nicht zu befürchten gehabt habe.

StPO. § 294. Stellung einer „Hilfsfrage" für den Fall der Bejahung der den Eröffnungsbeschluss erschöpfenden Hauptfrage.

I. StrS. U. v. 24. April 1902 g. Sch. D 933/02.

Gründe: Die an die Geschworenen gerichtete Hauptfrage lautete dahin:

> Ist der Angeklagte schuldig, zu H. im Jahre 1899 als Beamter ihm anvertraute „bezw." zugängliche Urkunden, nämlich das ihm amtlich anvertraute Kontobuch der Grubenbetriebskasse H. und das ihm zugängliche Kassenjournal der genannten Kasse vorsätzlich verfälscht zu haben?

Daran schloss sich für den Fall ihrer Bejahung die Nebenfrage:

> Ist der Angeklagte schuldig, die in der Hauptfrage bezeichnete Handlung in der Absicht begangen zu haben, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen?

Die dritte, als „Hilfsfrage für den Fall der Verneinung der Nebenfrage zur Hauptfrage und Bejahung der Hauptfrage" gestellte Frage ging dahin:

> Ist der Angeklagte schuldig, zu H. im Jahre 1899 als Beamter 100 M., die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hatte, sich rechtswidrig zugeeignet und in Beziehung auf die Unterschlagung durch die in der Hauptfrage bezeichnete Handlung die zur Eintragung oder Kontrolle der Einnahmen oder Ausgaben bestimmten Bücher unrichtig geführt und verfälscht zu haben?

Die Hauptfrage ist von den Geschworenen verneint, Neben- und Hilfsfrage nicht beantwortet worden.

Mit Recht greift der Staatsanwalt in der Revisionsschrift diese Fragestellung als rechtswidrig und wider § 294 StPO. verstossend an.

Die Stellung einer „Hilfsfrage" für den Fall der Bejahung der den Eröffnungsbeschluss erschöpfenden Hauptfrage enthält einen inneren Widerspruch. Denn Hilfsfragen sind nach § 294 StPO. zu stellen, wenn die Verhandlung Umstände ergiebt, nach welchen eine vom Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens abweichende Beurtheilung der dem Angeklagten zur Last gelegten That in Betracht kommt. Entspricht also die Hauptfrage dem Inhalt des Eröffnungsbeschlusses, so kann die in die Hilfsfrage aufgenommene abweichende rechtliche Beurtheilung der Anklagethat erst dann in Betracht kommen, wenn diese Letztere in der rechtlichen Beurtheilung, in welcher sie in der Hauptfrage erscheint, verneint worden ist. (Entsch. XXIV 281.)

Die an die Geschworenen gestellte Anforderung, die Frage aus §§ 350, 351 StGB. für den Fall der Bejahung der aus § 348 StGB. gestellten Hauptfrage zu beantworten, lässt aber auch im Unklaren, ob diese Thatbestände als im Verhältniss

realer oder idealer Konkurrenz zu einander stehend gedacht sind, so dass das Gericht im Falle der Bejahung beider ausser Stande gewesen sein würde, auf Grund des Wahrspruches ein Urtheil zu fällen.

Bei solcher Sachlage musste in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Oberreichsanwaltes das Urtheil sammt dem Geschworenenspruche der Aufhebung unterliegen

---

StPO. § 264 Abs. 1. Erforderniss des Hinweises bei Anwendung des § 247 StGB., falls der Eröffnungsbeschluss lediglich Diebstahl nach § 242 (§§ 243, 244) annimmt.

III. StrS. U. v. 28. April 1902 g. Sch. D 1334/02.

Aus den Gründen: Dem Rechtsmittel konnte der Erfolg nicht versagt werden.

Von den erhobenen Beschwerden stellt sich diejenige als begründet dar, welche Verletzung des § 264 StPO. rügt.

Durch den Eröffnungsbeschluss wurde der Beschwerdeführerin ein von Amtswegen zu verfolgendes Verbrechen des einfachen Diebstahls im Rückfalle, strafbar nach § 242 und 244 StGB. zur Last gelegt. § 247 StGB. findet sich in dem Eröffnungsbeschluss nirgends in Bezug genommen.

Das angefochtene Urtheil hat aber, wie dem Zusammenhang seiner Begründung entnommen werden muss, die Voraussetzungen des § 247 für vorliegend erachtet und deshalb neben den §§ 242 und 244 auch die Rechtsnorm des § 247 gegen die Beschwerdeführerin in Anwendung gebracht.

Dadurch nun, dass an die Stelle des dem Eröffnungsbeschlusse zu Grunde liegenden Officialdelikts in dem vorderrichtlichen Urtheile ein Antragsdelikt trat, wurde eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes gegenüber dem Eröffnungsbeschlusse herbeigeführt, welche die Hinweisung der Beschwerdeführerin hierauf in Gemässheit des § 264 StPO. nothwendig machte.

Diese Hinweisung ist ausweislich des Verhandlungsprotokolles unterblieben und erscheint damit § 264 StPO. verletzt (Rechtspr. III 75 und Urtheil des erkennenden Senats vom 6. März 1899 D 327/99).

Die Möglichkeit, dass das vorige Urtheil auf dem vorliegenden prozessualen Verstosse beruht, lässt sich nicht von der Hand weisen.

Der Umstand, dass das Revisionsgericht selbständig und unabhängig von den erstrichterlichen Feststellungen das Vorliegen des erforderlichen Strafantrages zu prüfen hat, dieser auch nicht mit Nothwendigkeit zum Gegenstande der instanzgerichtlichen Hauptverhandlung gemacht werden muss und Einwendungen in Bezug auf den Strafantrag auch noch in der Revisionsinstanz zur Geltung gebracht werden können, vermag hieran nichts zu ändern.

Das angefochtene Urtheil musste daher schon wegen Verletzung des § 264 StPO. der Aufhebung unterliegen.

StPO. § 51 Abs. 1 No. 1. Ein bedingtes Eheversprechen begründet kein Verlöbniss.

III. StrS. U. v. 28. April 1902 g. K. D 1605/02.

Aus den Gründen: Die lediglich auf Verletzung des § 51 No. 1 StPO. gestützte Revisionsbeschwerde beschränkt sich auf die Begründung, dass die Vernehmung der Zeugin H. in der Weise, wie geschehen, dieser Gesetzesbestimmung widerspreche.

Es kann dahin gestellt bleiben, ob mit dieser Begründung der Vorschrift des § 384 Abs. 2 StPO. genügt ist, da der Angriff jedenfalls fehl geht.

Ob ein Verlöbniss im Sinne des § 51 No. 1 a O. wirklich als bestehend anzusehen ist, darüber entscheidet weder die Ansicht des Angeklagten noch des Zeugen, sondern das richterliche Ermessen auf Grund der vorliegenden thatsächlichen Verhältnisse.

Wenn die Strafkammer dem Antrage der Staatsanwaltschaft entsprechend ohne Widerspruch des Angeklagten und des Vertheidigers die Anna H. zur Zeugnissverweigerung nicht für berechtigt erachtet, weil Seitens des Angeklagten ein unbedingtes Heirathsversprechen nicht vorliegt, derselbe vielmehr nur erklärt habe, sie heirathen zu wollen, wenn sie in keinem Verhältnisse zu dem Schneider F. gestanden habe, so ist dies rechtlich nicht zu beanstanden.

Das Strafgesetzbuch enthält weder eine Begriffsbestimmung des Verlöbnisses noch einen Hinweis auf eine andere strafrechtliche Norm, welche in bestimmter Weise erkennen liesse, unter welchen Voraussetzungen im Sinne des Strafrechts beziehungsweise des Strafprozessrechts ein gültiges Verlöbniss als vorhanden anzusehen ist. Unter Berücksichtigung der strafpolitischen Erwägungen aber, welche den Ge-

setzgeber zum Erlass der einschlagenden Bestimmungen des Strafrechts und des Strafprozessrechts geführt haben, kann, wie das Reichsgericht wiederholt, insbesondere auch der erkennende Senat in dem Urtheile vom 30. Dezember 1901 (Entsch. XXXV 49) ausgesprochen hat, von einem strafrechtlich zu schützenden Verlöbniss nur die Rede sein, wenn jeder der Verlobten den ernstlichen und bestimmten Willen hat, den anderen Verlobten zu ehelichen.

Von einem zur Zeit bereits bestehenden Verlöbniss mit dem Anspruche auf die Belugniss aus den §§ 51 und 57 Abs. 2 StPO. kann jedenfalls nicht die Rede sein, solange nicht die dem Eheversprechen beigefügte Bedingung beziehungsweise der Vorbehalt fallen gelassen und damit das Eheversprechen zu einem uneingeschränkten geworden ist.

Eine dahin gehende Behauptung ist aber von dem Angeklagten nicht aufgestellt worden, dagegen hat die Anna H. zugeben müssen, dass sie noch während ihres Verhältnisses mit dem Angeklagten verschiedene Briefe an den Schneider F. geschrieben hat, es erscheint demnach die in dem Beschluss des Gerichts zum Ausdruck gebrachte Auffassung, dass ein die H. zur Ablehnung des Zeugnisses berechtigendes Verlöbniss zur Zeit ihrer Vernehmung im Sinne des § 51 No. 1 a. O. nicht vorgelegen habe, frei von Rechtsirrthum.

StPO. §§ 287, 227, 278. Verfahren bei Trennung der Strafsachen gegen verschiedene Mitangeklagte im Hauptverfahren vor dem Schwurgericht.

III. StrS. U. v. 28. April 1902 g. K. u. Gen. D 1607/02.

Gründe: Nachdem das Hauptverfahren gegen die Wittwe Kr. und den Arbeiter W. wegen Brandstiftung und gegen Frau Ke., die Beschwerdeführerin, wegen Anstiftung dazu eröffnet worden war, wurde in dem angesetzten Termine die Geschworenenbank in Gegenwart der Angeklagten und ihrer Vertheidiger gebildet. Da hierbei Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit der Frau Ke. sich nicht ergeben haben, ist auch ihr gegenüber die Gesetzmässigkeit der Bildung der Geschworenenbank nicht zu beanstanden.

Nach Aufruf der Zeugen und Sachverständigen und nach Entlassung der Zeugen aus dem Sitzungssaal erklärte der Vertheidiger der Angeklagten Ke., dass diese schwer leidend und er der Meinung sei, dass sie nicht verhandlungsfähig sei; er beantrage Trennung ihrer Strafsache von der gegen die beiden anderen Angeklagten. Der anwesende Sachverständige wurde von dem Vorsitzenden beauftragt, die genannte Angeklagte daraufhin zu untersuchen, ob sie heute verhandlungsfähig sei. Nach stattgehabter Untersuchung erklärte er, dass sie zur Zeit nicht verhandlungsfähig, die Möglichkeit aber nicht ausgeschlossen sei, dass sie nach einer oder einigen Stunden sich wieder soweit erholt habe, dass sie verhandlungsfähig sei.

Hierauf wurde der Gerichtsbeschluss verkündet: Da die Angeklagte Ke. zur Zeit nicht verhandlungsfähig ist, wird die Trennung der Strafsache gegen die Kr. und W. von derjenigen gegen die Angeklagte Ke. aus Gründen der Zweckmässigkeit hiermit angeordnet und soll gegen die Kr. und W. heute allein verhandelt werden.

Nunmehr wurden die ersten beiden Angeklagten über ihre persönlichen Verhältnisse und nach Verlesung des betreffenden Theils des Eröffnungsbeschlusses zur Sache vernommen. Als der Vertheidiger des W. alsdann Vertagung beantragte, da ohne die Angeklagte Ke. nicht verhandelt werden könne, wurde der Sachverständige erneut vom Vorsitzenden beauftragt, diese daraufhin zu untersuchen, ob sie verhandlungsfähig sei. Er erklärte nach stattgehabter Untersuchung, dass sie seines Erachtens jetzt verhandlungsfähig sei. Darauf wurde der Gerichtsbeschluss verkündet: Der Eingangs erlassene Trennungsbeschluss wird wieder aufgehoben und die Strafsache gegen die Angeklagte Ke. mit derjenigen gegen die Angeklagten Kr. und W. aus Gründen der Zweckmässigkeit behufs gleichzeitiger Verhandlung und Entscheidung wieder verbunden.

Die Angeklagte Ke. und ihr Vertheidiger wurden hierauf wieder in das Sitzungszimmer gerufen. Nach ihrem Erscheinen fand die Vernehmung der drei Angeklagten über ihre persönlichen Verhältnisse, die Verlesung des Eröffnungsbeschlusses, die Vernehmung der drei Angeklagten zur Sache und die Durchführung der Hauptverhandlung bis zum Schlusse statt.

Die Anordnung der Trennung der Strafsache gegen die beiden ersten Angeklagten von derjenigen gegen Frau Ke. enthielt an sich noch keine Entscheidung darüber, ob die auch gegen die Beschwerdeführerin begonnene Hauptverhandlung ausgesetzt oder nur unterbrochen werde. Es würde rechtlich kein Hinderniss bestanden haben, die Hauptverhandlung in der abgetrennten Strafsache innerhalb der viertägigen Frist vor derselben Geschworenenbank fortzusetzen, wenn sie nur unterbrochen war. Aber der zweite Theil des Beschlusses, dass gegen die Kr. und W.

Digitized by Google

heute allein verhandelt werden solle, enthielt die Entscheidung, dass die Hauptverhandlung gegen Frau Ke. ausgesetzt werde. Deshalb war gegen sie eine neue Hauptverhandlung nöthig und bei deren Beginn musste die Geschworenenbank von Neuem gebildet werden (§§ 227, 278, 287 der StPO.) Die Bildung einer neuen Geschworenenbank hat nicht stattgefunden. Der darauf gestützten Revision muss daher nach § 377 No. 1 StPO. stattgegeben werden.

StGB. § 223. Inwiefern stellt die Versetzung in Schrecken eine Körperverletzung dar?

IV. StrS. U. v. 2. Mai 1902 g. M. D 1251/02.

Gründe. Die Beschwerde über Verletzung des § 223a StGB. kann nicht Erfolg haben. Die Behauptung des Vertheidigers, dass nur eine Bestrafung aus § 230 desselben habe eintreten können, da die Thatumstände nur den Schluss, dass Angeklagter aus Fahrlässigkeit gehandelt habe, ermöglichten, findet durch die Feststellungen des Urtheils Widerlegung und kann, da sie lediglich die Beweisannahme des Instanzgerichts bekämpft, nicht Beachtung finden.

Der Vorderrichter hat für erwiesen erachtet, dass der Angeklagte bei Abgabe des Revolverschusses die Absicht gehabt hat, die W. zu verletzen, da ihr durch das Geschoss ein Büschel Haare ausgerissen und durch Glassplitter der zertrümmerten Fensterscheibe eine Verletzung des Auges zugefügt worden ist und dass das Ausreissen der Haare in Verbindung mit dem durch das Anstreifen der Revolverkugel verursachten Schreck, ebenso wie die Verletzung ihres Auges, ihr ein körperliches Missbehagen erregt hat.

Wie der erkennende Senat bereits früher ausgesprochen hat, können allerdings bloss psychische Einwirkungen auf einen Anderen, durch welche dessen seelisches Wohlbefinden beeinträchtigt wird, das Thatbestandsmerkmal der körperlichen Misshandlung nicht erfüllen. Vergl. Entsch. XXXII 113. Allein im vorliegenden Falle hat der Vorderrichter festgestellt, dass durch das Ausreissen der Haare und das Anstreifen der Revolverkugel eine Einwirkung auf den Körper des Mädchens stattgefunden hat, die durch plötzliche heftige Reizung der Empfindungsnerven sie in Schreck versetzt und ihr körperliches Missbehagen erzeugt hat, so dass nicht bloss eine davon unabhängige Erschütterung des seelischen Zustandes, bedingt durch die nachträgliche Vorstellung der durch den Schuss hervorgerufenen Gefahr, vorgelegen hat. Auf Grund dieser Beweisannahme ist der Ausspruch, dass der Angeklagte die W. vorsätzlich körperlich misshandelt hat und zwar mittels einer Waffe, rechtlich nicht zu beanstanden.

Es besteht ferner kein Bedenken, dem Angeklagten die derselben durch die Glassplitter der zertrümmerten Scheibe zugefügten Verletzungen am Auge als gewollt zuzurechnen. Er beabsichtigte, wie festgestellt ist, sie durch den Schuss körperlich zu verletzen; dieser vorsätzlich abgefeuerte Schuss war auch für die Beschädigung des Auges ursächlich. Dass der Wille und Vorsatz auf die Herbeiführung der Körperverletzung gerade genau in derjenigen konkreten Gestaltung, wie sie thatsächlich erfolgte, gerichtet war, ist nicht erforderlich.

Die Revision war daher als unbegründet, nach § 505 StPO. kostenpflichtig, zu verwerfen.

G. z. Schutze der Waarenbezeichnungen v. 12. Mai 1894 § 12. Schutz eines für ein kohlensaures Wasser angemeldeten Waarenzeichens auch für „Limonade"?

I. StrS. U. v. 5. Mai 1902 g. F. D 1296/02.

Gründe. Nach der Urtheilsfeststellung hat der Angeklagte zu C. im Jahre 1901 wissentlich Waaren, nämlich Selterswasser und Limonade, mit einem nach Massgabe des G. zum Schutze der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 geschützten Waarenzeichen widerrechtlich versehen und dergleichen widerrechtlich gekennzeichnete Waaren in Verkehr gebracht und feilgeboten. Diese Feststellung ist an anderer Stelle im Urthelle näher dahin begründet, dass es sich um das für die Gesellschaft C.'er Sprudel eingetragene Waarenzeichen handelt, welches die Gesellschaft in die zum Vertriebe ihres gewonnenen Wassers benutzten Flaschen bereits bei deren Fabrikation eingiessen lässt, dass ferner in solche Flaschen der Angeklagte Limonade und sog. Selterswasser eingefüllt und diese Flaschen an Gastwirthe und andere Leute verkauft hat. Es ist endlich als erwiesen angesehen, dass der Angeklagte jenes Waarenzeichen gekannt und gewusst hat, dass es für den C.'er Sprudel gesetzlich geschützt gewesen, gleichwohl aber seine Waare mit Bewusstsein in die, jenes Waarenzeichen tragenden Flaschen eingefüllt und in Verkehr gebracht hat, ohne ein Recht hierzu zu besitzen.

Soweit diese Feststellungen das vom Angeklagten in die Flaschen gefüllte sog. Selterswasser betreffen, kann es nicht zweifelhaft sein, dass durch dieselben der That-

Digitized by Google

bestand des § 14 Absatz 1 und 2 des G. vom 12. Mai 1894 erfüllt ist und dass auch das Urtheil einen Mangel an genügender Begründung nirgend nachweist. Die hiergegen erhobenen Revisionsrügen sind nicht stichhaltig....

Berechtigt allerdings erscheint die Rüge, dass das Urtheil auch die Füllung der Flaschen mit Limonade und deren Inverkehrsetzung in den strafbaren Thatbestand aufgenommen hat. Der cit. § 12 gewährt den Schutz des Waarenzeichens nur für „die Waaren der angemeldeten Art" und ebensoweit kann auch das Verbot im cit. § 14 nur reichen, so dass, wenn Waaren völlig anderer Art als diejenigen, zu deren Schutz das Waarenzeichen eingetragen ist, mit jenem geschützten Zeichen versehen oder diese so bezeichneten Waaren in Verkehr gebracht werden, dieserhalb eine Bestrafung nicht erfolgen kann, wie denn auch nichts entgegensteht, das für bestimmte Waaren der angemeldeten Art eingetragene Zeichen für andere und anderartige Waare zu benutzen und sogar für letztere ebenfalls eintragen zu lassen. Für welche Waare nun vorliegend das eingetragene Zeichen bestimmt worden, ist aus dem Urtheile nur insoweit zu entnehmen, als das aus dem C.'er Sprudel gewonnene „Wasser" geschützt werden sollte. In Uebereinstimmung hiermit bezeichnet die in den Akten befindliche, im Urtheile indess mehrfach in Bezug genommene Urkunde des Kaiserlichen Patentamts vom 6. Juli 1896 den „C.'er Sprudel, Originalfüllung" und „C.'er Sprudel, mit Kohlensäure imprägnirt" als diejenige Waare, für welche das Zeichen bestimmt worden. Indess ob und warum auch „Limonade" — die im Urtheile weder in Rücksicht ihres Aussehens noch ihrer Zusammensetzung und inneren Gehaltes irgendwie beschrieben ist — als eine der angemeldeten gleichartige Waare anzusehen ist, darüber fehlt es im Urtheile an jeder Erörterung und Feststellung....

StPO. §§ 53, 377 No. 8. Versagung der Genehmigung zur Vernehmung eines Beamten als Zeugen seitens der vorgesetzten Dienstbehörde. Zulässigkeit einer Beschwerde des Angeklagten zur Herbeiführung einer Abänderung des Bescheides. Wann beruht die Entscheidung auf der Ablehnung einer beantragten Vertagung behufs Beschreitung des Beschwerdeweges?

III StrS. U. v. 5. Mai 1901 gegen J. D 1350/02.

(Vgl. das o. S. 133 veröffentlichte Urtheil des I. StrS. v. 27. Februar 1902. D 55/02).

Aus den Gründen. Die Revision des Beschwerdeführers konnte nicht für begründet erachtet werden.

Richtig ist zwar, dass ausweislich des Sitzungsprotokolles der in der vorderrichterlichen Hauptverhandlung von dem Vertheidiger des Beschwerdeführers gestellte Antrag auf Vertagung zum Zwecke der Erhebung einer Beschwerde über die Verfügung des Regierungspräsidenten in M. vom 3. Dezember 1901, durch welche dem Zeugen, Bürgermeister S. in K., die Genehmigung zur Bekundung von Thatsachen, auf welche sich seine Pflicht zur Amtsverschwiegenheit bezog, versagt wurde, unter der Begründung durch Gerichtsbeschluss als unerheblich abgelehnt worden ist, dass bestimmte Thatsachen, über welche der Zeuge weiter vernommen werden solle, nicht angegeben worden seien und ebensowenig die Anführung von Fällen, in denen eine Verschleppung stattgefunden habe, oder von Anträgen erfolgt wäre, welche zu beantworten gewesen sein würden.

In der erfolgten Ablehnung des gestellten Vertagungsantrages kann indessen ein Verstoss gegen § 377 No. 8 StPO. nicht gefunden werden.

Anzuerkennen ist zwar, dass darüber, ob dem Bürgermeister S. und eventuell in welchem Umfange die Genehmigung zur Zeugnissleistung über Umstände, auf welche sich seine Pflicht zur Amtsverschwiegenheit bezog, zu ertheilen sei, ausschliesslich seine vorgesetzte Dienstbehörde zu befinden hatte, und dass dem Beschwerdeführer an sich die Möglichkeit, im Wege der zulässigen Beschwerde eine Abänderung des ihm ungünstigen Bescheides der vorgesetzten Dienstbehörde herbeizuführen, nicht abgeschnitten werden durfte (Rechtspr. IX 123).

Eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung des Beschwerdeführers würde aber in der Ablehnung des von ihm zu diesem Zwecke gestellten Vertagungsantrages doch nur dann gefunden werden können, wenn durch die Versagung der Genehmigung zur zeugschaftlichen Vernehmung des Bürgermeisters Schumann letztere überhaupt vereitelt oder doch nur in einem solchen beschränkten Umfange ermöglicht worden wäre, dass dadurch die Vertheidigungsinteressen des Beschwerdeführers beeinträchtigt wurden.

Keine dieser beiden Voraussetzungen trifft indessen im vorliegenden Falle zu.

Dem Bürgermeister S. war von seiner vorgesetzten Dienstbehörde die Genehmigung zur Zeugnissverweigerung nicht überhaupt verweigert worden, sondern nur mit der Beschränkung auf solche Umstände, hinsichtlich deren er zur Amtsver-

schwiegenheit verpflichtet war, was im Allgemeinen durchaus zulässig erschien (Entsch. VII 74).

Innerhalb der dadurch der Vernehmung des Zeugen S. gezogenen Grenzen ist denn auch derselbe inhaltlich des Verhandlungsprotokolles in einer im Uebrigen den zur Anklage gestellten Sachverhalt erschöpfenden Weise, soweit seine Wissenschaft reichte, abgehört worden.

Insbesondere hat sich, wie der vorderrichtlichen Urtheilsbegründung zu entnehmen ist, die Vernehmung des Zeugen S. auf diejenigen konkreten Thatsachen erstreckt, welche von dem Beschwerdeführer geltend gemacht worden waren, um durch deren Nachweis die Richtigkeit der von ihm in dem inkrimirten Zeitungsartikel gegen den Magistrat in K. erhobenen beleidigenden Vorwürfe darzuthun.

Dass aber der Beschwerdeführer noch über diesen Rahmen hinaus den Bürgermeister S. vernommen oder Fragen an ihn gestellt wissen wollte, ergiebt sich weder aus dem Verhandlungsprotokolle noch aus der Urtheilsbegründung.

Aus der Thatsache, dass nach der Ablehnung des Vertagungsantrages und Mittheilung der Gründe, welche hierfür bei dem Instanzgerichte massgebend waren, weder der Angeklagte noch sein Vertheidiger, als ihnen nochmals Gelegenheit zur Abwehr von Erklärungen und Stellung von Anträgen gegeben wurde, hierzu irgend welche Veranlassung nahmen, darf vielmehr geschlossen werden, dass dieselben nicht in der Lage waren, bestimmte fernere auf die Geschäftsführung des Magistrats in K. und des dortigen Bürgermeisters sowie deren Verschleppungspolitik bezügliche Thatsachen namhaft zu machen, über welche sie den Bürgermeister S. noch weiter als Zeugen vernommen haben wollten.

War dies aber der Fall, so ist nicht abzusehen, inwiefern durch die Ablehnung des gestellten Vertagungsantrages die Interessen der Vertheidigung des Beschwerdeführers verletzt oder auch nur gefährdet worden sein sollten. . . .

Die Rüge der Verletzung des § 377 No. 8 StPO. erweist sich damit als hinfällig.

KrankenversicherungsG. v. 10. April 1892 § 82 b. Die Vollendung des Vergehens gegen diese Bestimmung tritt nicht schon mit dem Abzug der Lohnbeiträge ein, sondern erst mit der vorsätzlichen Nichterfüllung der dem Arbeitgeber obliegenden Verpflichtung zur Abführung der abgezogenen Beiträge an die Ortskrankenkasse. Bei Vorenthaltung mehrfacher Beiträge kann deshalb der Thäter mehrerer selbständiger Vergehen nur dann für schuldig erklärt werden, wenn erwiesen wird, dass er mehrmals auf Grund selbständigen Vorsatzes die ihm obliegende Verpflichtung, die abgezogenen Beiträge an die Ortskrankenkasse zu den statutarisch festgesetzten Zahlungsterminen abzuführen, verabsäumt hat.

IV Strafsenat. U. v. 6. Mai 1902 g. L. D. 1259/02.

G. zum Schutze der Waarenbezeichnungen v. 12. Mai 1894 § 14. Inverkehrbringen für das Ausland bestimmter Waaren liegt bereits in dem Absenden an den inländischen Grenzort, auch falls die Waaren unter Zollverschluss stehen.

I. StrS. U. v. 12. Mai 1902 g. N. D 1486/02.

Aus den Gründen: Im angefochtenen Urtheile ist festgestellt, dass der Angeklagte in nicht rechtsverjährter Zeit wissentlich Waaren mit der Firma der Nebenklägerin und deren nach Massgabe des G vom 12. Mai 1874 geschützten Waarenzeichen widerrechtlich versehen und solche widerrechtlich gekennzeichnete Waare in den Verkehr gebracht habe

Die Revision erhebt die Beschwerde, der Begriff des Inverkehrbringens sei zu weit ausgedehnt worden. Aus den Urtheilsgründen geht hervor, dass der Angeklagte schon in der Hauptverhandlung geltend gemacht hat, seine Waare sei im Inlande nicht in Verkehr gebracht worden, sondern unter Zollverschluss gestanden. Die Strafkammer hat den Zollverschluss in Beziehung auf diese Frage für unerheblich erklärt, weil der Angeklagte die rechtswidrig bezeichneten Waaren, um sie von Cöln aus an die Käufer zu bringen, auf deutschem Gebiete hat befördern lassen, so dass sie, wenn auch für das Ausland bestimmt, Gegenstand von Verkehrshandlungen im Inlande waren; der Zollverschluss hebe das Verfügungsrecht des Absenders nicht auf und habe nur fiskalische Bedeutung. Hierin ist ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Der Begriff des Inverkehrbringens ist im G. vom 12. Mai 1894 kein anderer als im Patentgesetze; es gelten darum hier dieselben Begriffsbestimmungen, wie sie vom Reichsgericht den Urtheilen vom 3. April 1884 (Entsch. X 351) und vom 25. Oktober 1890 (Entsch. XXI 206) zu Grunde gelegt sind. Hiernach ist es nicht rechtsirrig, dass die Strafkammer bereits in der Absendung der Waare an den inländischen Grenzort zum Zwecke des Absatzes im Auslande das erwähnte Merkmal gefunden hat. Vergeblich beruft sich die Revision auf eine amtliche Aeusserung des Königlichen Hauptsteuer-

Digitized by Google

amts in C., wonach die Waaren so lange als nicht im freien Verkehr befindlich angesehen werden, als sie unter steueramtlichem Verschlusse stehen. Denn die Steuerbehörde fasst hierbei offenbar den freien Verkehr unter dem Gesichtspunkte der Zollpflicht und im Gegensatz zu dem zollamtlich unstatthaften Verkehre auf. Im Gesetze aber, das in § 1 vom Geschäftsbetriebe, in § 13 vom Geschäftverkehr und in § 15 von den betheiligten Verkehrskreisen spricht, ist der Gebrauch der Waarenbezeichnungen nur vom Standpunkte des kaufmännischen Verkehrs, der gleichbedeutend ist mit Betrieb, Umsatz oder Vertrieb (vergl. Grimm, Wörterbuch der Deutschen Sprache, s. v. Verkehr) geregelt, also lediglich die Thätigkeit des Geschäftstreibenden in's Auge gefasst.

Dass der Zollverschluss nicht das Versehen der Waaren mit Waarenzeichen ausschliesst, wie die Revision weiter geltend macht, versteht sich doch wohl von selbst, da die Waarenbezeichnung dem Zollverschluss vorausgeht.

StGB. § 370 No. 1. Das unbefugte Abpflügen eines Privatweges ist auch dann strafbar, wenn der Weg im Eigenthum des Thäters steht.

II. StrS. U. v. 23. Mai 1902 g. W. D 1076/02.

Aus den Gründen: Die Ausführungen der Revisionsschrift treffen nicht zu.

Wie sich aus den Feststellungen des angefochtenen Urtheils ergiebt, besteht die Grunddienstbarkeit, die im Jahre 1880 zu Lasten des Grundstücks des Angeklagten und zum Vortheil des Grundstücks der Wittwe R. bestellt worden ist, darin, dass der jeweilige Eigenthümer des letzteren Grundstücks über das erstere mit Wagen und Karren fahren darf und zwar auf einem Wege, der da, wo das Grundstück an das Rittergut angrenzt, entlang führt, und der aus einer beim Bestellungsakt in Bezug genommenen Karte des Katasteramts näher ersichtlich ist. Den in dieser Weise gekennzeichneten Weg hat auch — wie das Urtheil weiter ergiebt — der Eigenthümer des belasteten Grundstücks, eines Ackers, seither in einer Breite von vier Metern ungepflügt liegen lassen, bis er ihn in der angegebenen Art verringerte, und der Eigenthümer des berechtigten Grundstücks hat ihn als Weg zu seiner Mühle benutzt.

Hiernach handelte es sich um einen nach Richtung und Umfang fest bestimmten Streifen Landes, der erkennbar dazu dienen sollte und gedient hat, von dem Berechtigten als Weg benützt zu werden. Die Annahme der Strafkammer, dass dieser Streifen ein „Privatweg" im Sinne des § 370 No. 1 StGB. sei, unterliegt rechtlichen Bedenken nicht, und zwar auch insofern nicht, als der Grund und Boden, auf dem der Weg sich befindet, dem Angeklagten selbst gehört, denn der § 370 No. 1 spricht wohl von fremden Grundstücken, aber nicht von fremden Privatwegen.

Davon, dass der Angeklagte nur die Fahrgerechtigkeit der Wittwe R. verletzt habe, kann daher nach dem festgestellten Sachverhalt nicht die Rede sein, und es ist auch nicht richtig, dass der Begriff des Privatwegs nur zutreffe, wo der Weg als solcher besonders angelegt sei und unterhalten werde. Es genügt vielmehr, wenn er zum Weg bestimmt worden ist und als solcher benutzt wird. Auf seine Beschaffenheit kommt es dann weiter nicht an.

VereinszollG. v. 1. Juli 1869 § 12; Vereinszolltarif No. 25 g 1. Graupenwurst als Fleisch i. S des Zolltarifs und des amtlichen Waarenverzeichnisses.

IV. StrS. U. v. 27. Mai 1902 g. Sch. D 1252/02.

Gründe: Dem angefochtenen Urtheil liegt folgender Sachverhalt zu Grunde.

Die Angeklagte hat zu gleicher Zeit aus Russisch-Polen 2 kg gekochtes Hammelfleisch und 0,45 kg Graupenwurst in das Zollinland eingeführt. Die letztere besteht aus Graupen, vermischt mit etwas Fett und Blut, Beides vom Schweine.

Der Vorderrichter hat die Angeklagte wegen Vergehens gegen § 12 des G. betreffend die Schlachtvieh- und Fleischbeschau vom 3. Juni 1900, begangen in Idealkonkurrenz mit Contrebande verurtheilt, dagegen verneint, dass Angeklagte sich auch einer Zolldefraude schuldig gemacht habe. Letzteres wird auf die Erwägung gestützt, dass die fragliche Graupenwurst nicht als Fleisch im Sinne des Vereinszollgesetzes und des Zolltarifs anzusehen sei. Die Angeklagte habe so nach nur 2 kg Fleisch eingeführt, zu deren zollfreier Einführung sie als Grenzbewohnerin berechtigt sei.

Die gegen die Verneinung des Vorliegens einer Zolldefraude gerichtete Revision der Staatsanwaltschaft ist für begründet zu erachten.

Wie in dem Urtheile des erkennenden Senates (Entsch. XVII 9) ausgeführt worden ist und vom Vorderrichter auch nicht verkannt zu sein scheint, ist die Anmerkung g zu Pos. 25 des Zolltarifes vom 15. Juli 1879 in der Fassung vom 24. Mai 1885, (RGBl. 1885 S. 111) nur dahin zu verstehen, dass, sobald die Gesammtmenge des, von einer Person auf einmal eingeführten Fleisches mehr als 2 kg beträgt, die

Zollfreiheit ohne Rücksicht darauf, ob die Gesammtmenge aus derselben Art oder aus verschiedenen Arten von Fleisch besteht, in Wegfall kommt, dass demgemäss für die Zollpflichtigkeit der Umstand, dass sich unter der Gesammtmenge des eingeführten Fleisches auch solches befindet, dessen Einfuhr verboten ist, nur insoweit von Bedeutung ist, als der Zoll lediglich von dem, von dem Einfuhrverbote nicht betroffenen, nicht auch von dem, von der Einfuhr ausgeschlossenen Fleische zu entrichten ist.

Vorliegenden Falles hängt daher die Zollpflichtigkeit der von der Angeklagten eingeführten 2 kg gekochten Hammelfleisches lediglich von der Beantwortung der Frage ab, ob die gleichzeitig eingeführten 0,45 kg Graupenwurst als Fleisch im Sinne des Zolltarifes anzusehen sind.

Die Frage ist zu bejahen.

§ 12 des VZG. v 1 Juli 1869 schreibt vor, dass zur richtigen Anwendung des Vereinszolltarifes das amtliche Waarenverzeichniss dient. Dieses, welches auf Grund der in § 167 Abs. 2 desselben Gesetzes ertheilten Ermächtigung vom Bundesrathe erlassen ist und bezüglich dessen auf S. 376 des CBl. f d. D. R. vom Jahre 1895 bekannt gemacht ist, dass es in der Sitzung des Bundesrathes vom 31. Oktober 1895 erlassen und in besonderer Ausgabe erschienen sei, bildet hiernach die Grundlage für die Beurtheilung der Zollpflichtigkeit einer Waare (cfr Entsch. XXV 8).

Dieses Waarenverzeichniss enthält unter der Ueberschrift „Fleisch vom Vieh" einen auf die Nummer 25g 1 des Zolltarifes verweisenden Absatz, der in der Fassung des ersten (ebenfalls in besonderem amtlichen Abdrucke erschienenen) Nachtrages folgende Fassung hat:

1. ausgeschlachtetes (auch Schinken und Speck), frisch (auch gefroren) oder einfach zubereitet (eingesalzen [eingepökelt], getrocknet, geräuchert, gekocht, gebraten); Würste"

Der gewöhnliche Sprachgebrauch bezeichnet ein Erzeugniss der in Frage stehenden Art, welches Bestandtheile vom Schwein, nämlich Fett und Blut enthält und von einem thierischen Darme umschlossen ist, mit Rücksicht auf diese Zusammensetzung, welche dem Erzeugniss seine charakteristische Eigenschaft giebt, zweifellos als Wurst. Es liegt kein Grund zu der Annahme vor, dass das amtliche Waarenverzeichniss den Ausdruck „Würste" in einem, von dem gewöhnlichen Sprachgebrauche abweichenden Sinne verstanden und eine Waare, wie sie vorliegend in Betracht kommt, nicht ebenfalls den unter der Ueberschrift „Fleisch vom Vieh" zusammengesetzten Fleischwaaren zugerechnet wissen will.

Dann kann aber weiterhin keinem Bedenken unterliegen, dass die von der Angeklagten eingeführte sogenannte Graupenwurst, wenngleich sie Fleisch im engeren Sinne des Wortes nicht enthält, auch als Fleisch im Sinne der Pos 25 g 1 des Zolltarifes anzusehen ist.

Hiernach kann die in der Anmerkung zu dieser Position den Grenzbewohnern gewährte Zollfreiheit mit Rücksicht darauf der Angeklagten nicht zugestanden werden, dass sie auf einmal mehr als 2 kg Fleisch eingeführt hat.

Dies hat die Vorinstanz rechtsirrthümlicher Weise verkannt. Es musste daher das angefochtene Urtheil und zwar, da die vom Vorderrichter verneinte Zolldefraude durch dieselbe Handlung begangen ist, in der die Vorinstanz den Thatbestand der Eingangs erwähnten Strafthaten gefunden hat, nebst den zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben werden.

StPO. § 264 Abs. 1. Inwieweit kann der nach dieser Vorschrift erforderliche Hinweis durch den Inhalt eines bereits in derselben Sache ergangenen Revisionsurtheils ersetzt werden?

III. StrS. U. v. 2. Juni 1902 g. P. D 1908/02.

Aus den Gründen: Die Revision des Beschwerdeführers konnte nicht für begründet erachtet werden.

Die prozessuale Rüge der Verletzung des § 264 StPO. stellt sich nicht als gerechtfertigt dar.

Der Beschwerdeführer ist allerdings abweichend von dem Eröffnungsbeschlusse nicht wegen vollendeter, sondern nur wegen versuchter schwerer Urkundenfälschung verurtheilt worden und waren damit die Voraussetzungen des § 264 a. a. O. gegeben.

Die hierdurch vorgeschriebene Hinweisung auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt ist aber bereits in dem reichsgerichtlichen Erkenntnisse vom 15. September 1901 enthalten, durch welches das frühere landgerichtliche Urtheil vom 20. April 1901 aufgehoben wurde, weil in demselben auf Grund des damals festgestellten Sachstandes bezüglich des jetzt wieder den Gegenstand der Aburtheilung bildenden Falles der Urkundenfälschung zu Unrecht der Thatbestand der vollendeten schweren Urkundenfälschung angenommen worden war, während in Ermangelung des

Gebrauchs der von dem Beschwerdeführer fälschlich angefertigten Wechselurkunde nur eine Verurtheilung wegen versuchter schwerer Urkundenfälschung hätte eintreten sollen, wie das nunmehr in Uebereinstimmung mit dem reichsgerichtlichen Erkenntnisse in dem angefochtenen vorderrichterlichen Urtheile thatsächlich geschehen ist (Rechtspr. IV 786).

Richtig ist nun zwar, dass inhaltlich der Akten das reichsgerichtliche Urtheil nicht dem Beschwerdeführer selbst, sondern für ihn seinem Vertheidiger zugestellt worden ist und in der letzten vorderrichterlichen Hauptverhandlung, auf Grund deren das jetzt angefochtene Urtheil des Landgerichts erlassen wurde, nur eine Verlesung des entscheidenden Theiles, nicht aber der Gründe des reichsgerichtlichen Erkenntnisses ausweislich des massgebenden Verhandlungsprotokolles stattgefunden hat.

Aus letzterem ergiebt sich aber zugleich, dass der Beschwerdeführer bei Beginn der erstrichterlichen Hauptverhandlung noch vor seiner Vernehmung zur Sache nicht nur darauf, in welchem Umfange das frühere landgerichtliche Urtheil der Aufhebung durch das Reichsgericht unterlag, hingewiesen, sondern auch über den Inhalt des reichsgerichtlichen Urtheils belehrt wurde.

Dies lässt nur die Auffassung zu, dass die ertheilte Belehrung auch die Gründe mit umfasst hat, aus denen das Revisionsgericht bezüglich des allein noch in Frage stehenden Urkundenfälschungsfalles damals zur Aufhebung des landgerichtlichen Urtheils gelangte, und damit erscheint die Vorschrift in § 264 Abs. 1 StPO. ausreichend gewahrt.

StGB. § 164. Bedeutungslosigkeit des mit der Anzeige bezielten Endzwecks für den subjektiven Thatbestand, insbesondere Nichtausschliessung des Thatbestandes dadurch, dass der Anzeigende zwecks Vertheidigung in einer gegen ihn anhängigen Untersuchung handelte.

IV. StrS. U. v. 3. Juni 1902 g. T. D 1532/02.

Gründe: Nach den Feststellungen des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte am 26. Juni 1901 bei der Staatsanwaltschaft zu G. eine „Anzeige" eingereicht, worin er anführt, dass ihn der Kaufmann Sch. fälschlich des Meineids beschuldigt habe, und bittet, gegen Sch. „die Anklage wegen falscher Anschuldigung zu erheben und die Bestrafung zu beantragen". Den Thatbestand eines Vergehens der falschen Anschuldigung, welches mit Rücksicht auf jene Anzeige dem Angeklagten zur Last gelegt worden ist, hat aber die Strafkammer als nicht gegeben angenommen, weil in der Eingabe die Erhebung einer Anzeige im Sinne des § 164 StGB. nicht zu erkennen sei. Die Gründe, welche die Strafkammer zu dieser Auffassung geführt haben, werden in der Revision der Staatsanwaltschaft mit Recht als unhaltbar angegriffen.

Die Strafkammer führt aus, die Eingabe habe nur auf die Vertheidigung des Angeklagten in dem gegen ihn wegen Meineids eingeleiteten Strafverfahren abgezielt, der Angeklagte habe die Strafverfolgungsbehörde darauf hinweisen wollen, dass auf die Anzeige des Sch. hin nicht er, der Angeklagte, sondern der Anzeigende selbst zu verfolgen sei. Im Hinblick darauf geht die Strafkammer davon aus, dass die von dem Angeklagten bei der Staatsanwaltschaft angebrachte Anzeige so aufzufassen sei, wie eine Auslassung desselben bei einer verantwortlichen Vernehmung in dem wegen Meineids wider ihn eingeleiteten Strafverfahren. Der Gesichtspunkt ist unrichtig. Der Auslassung der einer Strafthat beschuldigten Person bei ihrer verantwortlichen Vernehmung wird der Charakter einer Anzeige im Sinne des § 164 regelmässig abzusprechen sein, weil in einer solchen Auslassung eine einseitige, aus der Initiative der vernommenen Person hervorgegangene Mittheilung an die Behörde, eine freiwillige spontane Thätigkeit dieser Person nicht zu erkennen sein wird. Vergleiche Entsch. VIII 162. In dem vorliegenden Falle kann aber der vom Angeklagten aus freien Stücken bei der Staatsanwaltschaft angebrachten Anzeige der Charakter einer spontanen Kundgebung desselben nicht abgesprochen werden. Mit Unrecht legt weiter die Strafkammer Gewicht darauf, dass der Angeklagte mit seiner Anzeige sich nur selbst habe vertheidigen, dass er der wider ihn wegen Meineids eingeleiteten Untersuchung eine andere Richtung habe geben wollen. Zum subjektiven Thatbestande des Vergehens des § 164 ist neben der Kenntniss der Unrichtigkeit der erhobenen Beschuldigung nichts weiter nöthig, als das Bewusstsein, dass die Anzeige geeignet sei, eine strafrechtliche oder disziplinarische Verfolgung herbeizuführen. Das Vorhandensein dieses Bewusstseins war im vorliegenden Falle durch den vom Angeklagten mit seiner Anzeige verfolgten Endzweck nicht ausgeschlossen. Der mit einer Anzeige bezielte Endzweck, das für den Anzeigenden massgebende Motiv ist für den subjektiven Thatbestand des Vergehens der falschen Anschuldigung gleichgültig; vgl. Entsch. X 274 und Rechtspr. IV 522.

StGB. §§ 223, 223a. Bespritzen mit Wasser aus einer mit Trippergift behafteten Spritze als Körperverletzung, jedoch nicht mittels gefährlichen Werkzeugs.
I. StrS. U. v. 9. Juni 1902 g. G D 1647/02.

Gründe. I. Nach den Urtheilsgründen erfolgte die Körperverletzung der Zeugin P. mittels des in Berührung mit Trippergift gekommenen Wassers, das der Angeklagte aus seiner Trippenspritze ihr gegen die Augen in das Gesicht gegossen hatte. Die in § 223a StGB. mit Strafe bedrohte Art der Körperverletzung mittels eines gefährlichen Werkzeugs erfordert aber, dass das benutzte Mittel selbst nach seiner objektiven Beschaffenheit als Waffe gefährlich, somit als solches beim Gebrauche gegen einen Menschen nach dem gewöhnlichen Erfolge geeignet sei, durch mechanische Einwirkung auf den Körper die Gesundheit zu gefährden oder eine Verletzung herbeizuführen. Deshalb kann eine ätzende oder giftige Flüssigkeit, die gegen einen Anderen ausgegossen wird, nicht als ein gefährliches Werkzeug aufgefasst werden, da sie nicht dem allgemeinen Begriff einer Waffe unterstellt werden kann und keine mechanische, sondern eine chemische Einwirkung auf den Körper hervorbringt. Daher konnte die Revision der Staatsanwaltschaft keinen Erfolg haben.

II. Erfolglos war aber auch die Revision des Angeklagten. Der Vorsatz des Thäters besteht bei dem Vergehen der Körperverletzung in seinem Willen, eine gegen den Körper eines Anderen gerichtete Handlung vorzunehmen, und in seinem Bewusstsein, dass er durch sie ohne Berechtigung das körperliche Wohlbefinden desselben stören werde. Diesen Vorsatz hatte nach den Urtheilsgründen der Angeklagte. Er wollte das Mädchen mit dem in der Trippenspritze befindliche Wasser bespritzen, zielte deshalb auf Gesicht und Auge und goss ihr den Inhalt in das Gesicht. Das Urtheil stellt fest, dass er durch das Bespritzen mit dem unter Druck gebrachten Wasser bei dem Mädchen ein körperliches Missbehagen hervorgerufen habe und diesen Erfolg auch herbeiführen wollte. Somit liegen die Thatbestandsmerkmale der Körperverletzung des § 223 des Strafgesetzbuchs vor. Die Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit brauchte auch nicht der Endzweck seines Handelns zu sein. Etwaige nicht gewollte Folgen seines an sich vorsätzlichen Thuns können jedoch nach dem Gesetze nicht dieselbe Körperverletzung zu einer theils vorsätzlichen, theils fahrlässigen machen. Vielmehr sind, wenn die Misshandlung oder die Gesundheitsbeschädigung vorsätzlich verursacht wurde, die vom Thäter nicht gewollten Folgen, selbst wenn sie nicht auf ein fahrlässiges Verhalten zurückgeführt werden können, theils als erschwerender Umstand der vorsätzlichen Körperverletzung besonders im Gesetze vorgesehen (§§ 224, 226 StGB.), theils innerhalb des Strafrahmens bei der Strafzumessung zu würdigen.

Die Revisionen waren daher in Uebereinstimmung mit dem Reichsanwalt zu verwerfen.

StGB. § 259. Die blosse Uebernahme einer gestohlenen Sache unter dem Versprechen, sich nach einem Abnehmer umzusehen, keine Mitwirkung zum Absatz.
I. StrS. U. v. 9. Juni 1902 g. M. D 1866/02.

Aus den Gründen: 1. Nach der erstrichterlichen Feststellung überbrachte die Stickerin B. eine von der Magd A. deren Dienstfrau gestohlene und der ersteren zur Veräusserung übergebene Brillantbroche im Werthe von 600 Mk. dem Angeklagten M. und ersuchte diesen, den erwähnten Schmuckgegenstand um 300 Mk. zu verkaufen, indem sie noch beifügte, ihre Freundin A. habe die Broche in der Wohnung ihrer Dienstherrschaft gefunden. Durch die Erwägung geleitet, dass er bei der Veräusserung in jedem Falle einen Gewinn machen werde, nahm der Angeklagte die Broche von der B. in Empfang und versprach dieser, sich um einen Käufer umzusehen und ihr nach erfolgtem Verkaufe das Geld zu bringen. Er behielt jedoch den im Oktober 1901 durch einen Schutzmann ihm abgenommenen Schmuck vom Mai des genannten Jahres an in seinem Besitze, da er den Zeitpunkt für eine gefahrlose und gewinnbringende Veräusserung nicht für gekommen hielt.

2. Der wegen „Mitwirkens zum Absatze" eines Vergehens der Hehlerei für schuldig erkannte Angeklagte rügt Verletzung der §§ 266 StPO. und 259 StGB.

Was nun die erstere Beanstandung anlangt, so erscheint dieselbe unbegründet . . . . . Dagegen darf das Revisionsgericht in Untersuchung ziehen, ob in den für erwiesen erachteten Thatsachen jene gesetzlichen Merkmale mit Recht gefunden worden sind. Es ist damit zugleich Veranlassung gegeben, zur Beurtheilung des auf § 259 StGB. sich beziehenden Beschwerdepunktes überzugehen.

Allerdings ist die Frage, ob das Mitwirken zum Absatze im Sinne des vorangeführten § durch das Zustandekommen des Absatzes bedingt erscheint, eine in der Wissenschaft sehr bestrittene. Allein das RG. hat diese Frage in seinem in einer anderen Entscheidung (Rechtspr. VI 570) später in Bezug genommenen Urtheile vom

Digitized by Google

20. Dezember 1881 (Entsch. V 241) unter Betonung des gesetzlichen Wortlautes und unter Widerlegung der für die gegentheilige Meinung geltend gemachten Gründe bejaht und es besteht kein zureichender Anlass, von dieser zutreffenden rechtlichen Anschauung abzugehen. Ein Mitwirken zum Absatze kann deshalb angenommen werden, wenn eine auf den Zweck des Absatzes gerichtete Thätigkeit festgestellt ist.

Nach dem oben vorgetragenen Sachverhalte wurde von der Strafkammer jedoch nur als erwiesen angesehen, dass der Angeklagte der B. bei Emplangnahme des Schmuckes versprochen habe, sich um einen Käufer umzusehen und nach erfolgtem Verkaufe ihr das Geld zu bringen; nicht aber ist noch als wahr angenommen, dass der Angeklagte eine auf Ausmittlung eines Abnehmers gerichtete Thätigkeit entfaltet habe. Wenn es in den Entscheidungsgründen heisst, dass der Angeklagte an Stelle der Frauenspersonen es unternommen habe, für Veräusserung der Broche Sorge zu tragen, so ist hieraus nicht sicher zu entnehmen, ob das Landgericht dabei noch etwas Anderes als das vorerwähnte Versprechen im Auge hatte. Es liegt daher die Möglichkeit nahe, dass die Erwägung, es sei für eine gefahrlose und gewinnbringende Veräusserung noch nicht der geeignete Zeitpunkt eingetreten, den Angeklagten davon abgehalten hat, zum Zwecke des Verkaufes überhaupt irgend einen Schritt zu unternehmen.

Da die vom ersten Richter getroffenen Feststellungen sonach die Annahme dass ein Mitwirken zum Absatze stattgefunden habe, nicht zu rechtfertigen vermögen so musste die Aufhebung des angefochtenen Urtheiles erfolgen. (Folgt ein Hinweis auf andere, möglicher Weise Platz greifende rechtliche Gesichtspunkte.)

SprengstoffG. v. 9. Juni 1884 § 9 Abs. 2 i. V. mit Preuss MinisterialV. v 9. Oktober 1893 §§ 6, 33, 35. Zum Begriffe der „Versendung" und „Beförderung" sowie zu dem des „Lagerns" von Sprengstoffen.

1. StrS. U v. 12. Juni 1902 g. B. D 1821/02.

Gründe: Nach den Urtheilsfeststellungen befand sich der Angeklagte mit 2½ k Dyamit, die er in R. mit polizeilicher Erlaubniss gekauft hatte, auf dem Wege nach Hause in S. Das Dynamit trug er in etwa 28 Patronen in einer festen, mit Papier umwickelten und mit Kordel umschnürten Pappschachtel. Unterwegs kehrte er Abends gegen 8 Uhr zu vorübergehendem Zwecke in einer Wirthschaft in L. ein und legte, während er sich in das Schankzimmer begab, das Packet in einer Ecke des Hausflurs nieder, indess so, dass er es bei der Nähe des Niederlegungsortes unter seiner unmittelbaren Bewachung behielt.

Von der Anklage aus § 9 Abs. 2 des ReichsG. v. 9. Juni 1884 (RGBl. S. 61 ff.) und den §§ 6, 33, 35 der V. der Minister des Innern und für Handel u. Gewerbe vom 9. Oktober 1893, betr. den Verkehr mit Sprengstoffen (Amtsbl der Kgl. Regierung zu Düsseldorf S. 621) ist Freisprechung erfolgt, die die Staatsanwaltschaft mit dem Rechtsmittel der Revision angegriffen hat.

Dem Angriffe konnte Folge nicht gegeben werden.

Die Revision geht von der Auffassung aus, dass Transport und Versendung gleichbedeutend sind und dass dem Begriffe der „Versendung" von Dynamit, welcher Begriff der Vorschrift des § 6 der gedachten MinisterialV. zur Grundlage dient, genügt ist, wenn eine Beförderung des Dynamit von einem Orte nach einem anderen bestimmten Orte vorliegt. Diese Auffassung ist unzutreffend. Freilich spricht auch die V. vielfach von „Transport" und „Beförderung" (§§ 13 Abs. 2, 16, 17, 20, 21 Abs. 2 u. s. w.), aber immer ist mit diesen Ausdrücken nur das Mittel in Verbindung gebracht, durch welches die Versendung ausgeführt wird. Als solche Mittel sind dort Fuhrwerke und Schiffe genannt. Würde schon dieses Merkmal den Begriff der Versendung erfüllen, dann allerdings würde auch jeder Transport durch das alleinige Mittel der Körperkraft eines Menschen eine Versendung darstellen. Indess zu diesem Begriffe gehört ferner noch eine ausserhalb der den Transport unmittelbar bewirkenden Kraft befindliche Person, die den Transport veranstaltet, die jene Transportkraft in Bewegung setzt, so dass der Transporteur selbst, auch wenn er mit eigener Kraft den Transport ausführt, nicht auch den Versender des Gegenstandes darstellen kann. Es würde sonst Jeder, der selbst einen Gegenstand von einem Orte zu einem andern trägt, gleichzeitig auch ein Versender des Gegenstandes sein — eine Auffassung, die dem Sprachgebrauche unmittelbar zuwiderläuft.

In vorgedachtem Sinne ist denn auch der Begriff der Versendung in der in Frage stehenden V. gebraucht. Es ist richtig, dass der I. Abschn. derselben allgemein gültige Vorschriften enthält, der II. und III. Abschn. besondere für den Landbeziehungsweise Wasserverkehr. Ueberall ist aber der Begriff derselbe. Von welchem Begriffsinhalte die Verordnung ausgegangen, zeigt deutlich der § 5 a. O., in welchem

der Spediteur, der Transportführer und der Transportbegleiter als diejenigen bezeichnet werden, die an der Versendung „theilnehmen" können. Desjenigen, der durch seine eigene Körperkraft den Transport bewirkt, ist nicht gedacht. Es folgt daraus, dass erst die dritte Person, in deren Auftrage die in § 5 genannten Personen handeln, als der Versender anzusehen ist. Es würde auch seltsam sein, wenn die Verordnung, wollte sie auch denjenigen zu den in ihr aufgeführten beschwerlichen Verpackungsmassnahmen verpflichten, der selbst die Sprengstoffe mit polizeilicher Erlaubniss trägt, zu dessen Bezeichnung nicht einen unzweideutigen Ausdruck, sondern ebenfalls den des Versenders gewählt hätte, der nach allgemeinem Sprachgebrauche eine andere Bedeutung hat.

Da nun aber nach § 1 der V. letztere, soweit dieselbe hier in Betracht kommt, lediglich die „Versendung" von Sprengstoffen begreift, ist die Vorschrift des § 6 a. O. auf den vorliegenden Thatbestand nicht verwendbar.

Ebenso musste die Verwendbarkeit des § 33 a. O. als ausgeschlossen erachtet werden.

Nach § 1 des G. vom 9. Juni 1884 ist der Besitz von Sprengstoffen mit polizeilicher Genehmigung zulässig. Dass unter diesem Besitze der thatsächliche Gewahrsam zu verstehen, ist anerkannten Rechtes — Urtheil des RG. v. 12. Juni 1885 Entsch. XII 257 —. Ein derartiges thatsächliches Innehaben trifft aber für denjenigen zu, der die thatsächliche Herrschaft über den Gegenstand ausüben kann, und dies ist auch dann der Fall, wenn er den Gegenstand zwar aus der Hand legt, aber dauernd unter seiner unmittelbaren Bewachung behält. Würde nun auch bei dieser Voraussetzung schon der cit. § 33 anwendbar werden, der ein „Lagern" der in § 2 der V. aufgeführten Sprengstoffe — abgesehen von den in § 29 vorgesehenen Ausnahmen — nur an der Herstellungsstätte, der Betriebsstätte oder in besonderen Magazinen gestattet, so würde dem im G. von 1884 gewährten Besitzrechte jede Bedeutung genommen sein und es würde der an sich Besitzberechtigte jedenfalls auch schon dann strafbar werden, wenn er auch nur auf kürzeste Zeit und selbst aus an sich völlig berechtigter Veranlassung eine räumliche Trennung der Sprengstoffe von seiner Person eintreten liesse. Eine derartige Auffassung liegt der allegirten V. durchaus fern. Dieselbe beschäftigt sich mit dem Falle, in welchem der zum Besitze des Sprengstoffs Befugte letzteren vorübergehend in seiner Nähe niederlegt und ihn fortdauernd unmittelbar bewacht, überhaupt nicht, hat vielmehr nur die Fälle im Auge, in denen die Aufbewahrung ohne eine solche unmittelbare Bewachung durch eine hierzu befugte Person erfolgt. Der Mangel solcher Bewachung ist daher für die Vorschrift des cit § 33 das massgebende Erforderniss, nicht die blosse Aufbewahrung des Sprengstoffes an einem anderen Orte als den in § 33 genannten Sicherheitsstätten. Von derselben Rechtsauffassung ist dieser Senat in Uebereinstimmung mit dem Urtheile des RG. v. 28. März 1896 Entsch. XXVIII 292 bereits in seinen Urtheilen v. 5. März 1900 Rep. 569/00 und v. 25. Oktober 1900 Entsch. XXXIII 417 ausgegangen.

Da nun vorliegend — übrigens im Gegensatze zu der Behauptung der Revision, wonach der Angeklagte das Dynamit unbewacht gelassen habe — festgestellt worden, dass er dasselbe bei der Nähe des Ortes, wo er es niedergelegt, „unter seiner unmittelbaren Bewachung" behalten hat, so muss dem erkennenden Richter beigetreten werden, wenn er den cit. § 33 nicht verwendet hat.

Der endliche Hinweis der Revision darauf, dass bei Annahme der Urtheilsauffassung „die Art der Unterbringung der Sprengstoffe in das Belieben des Inhabers gestellt würde", verliert an Gewicht einerseits dadurch, dass der Besitz von Sprengstoffen und damit auch die Gewähr für eine ungefährliche Aufbewahrung derselben an die Vorbedingung einer widerruflichen polizeilichen Genehmigung geknüpft ist, zum Anderen dadurch, dass das Strafgesetzbuch für die in demselben vorgesehenen Fahrlässigkeitshandlungen seine Wirkung behält.

In Uebereinstimmung mit dem Antrage des Oberreichsanwalts musste die Revision verworfen werden.

GewerbeO. §§ 33, 147 No. 1. Nichtausschluss des Begriffes der „Schankwirthschaft" dadurch, dass die Abgabe der Getränke auf die zu Unzuchtszwecken die Wohnungen aufsuchenden Männer sich beschränkt.

1. Str.S. U. v. 12 Juni 1902 g. K. D 2019/92.

Gründe: Im angefochtenen Urtheile ist festgestellt, dass die Angeklagte Männern, die sich zu Unzuchtszwecken in ihrer Wohnung aufhielten, gegen Bezahlung geistige Getränke, in einem Falle eine Flasche Wein, in anderen Fällen Bier, verabreicht hat.

Sie ist von der Anklage aus §§ 33, 147 No. 1 der GewO. und §§ 60, 70 des G. vom 24. Juni 1898 freigesprochen, weil nicht erwiesen ist, dass sie auch an

Digitized by Google

andere Personen von unbestimmter Anzahl geistige Getränke verabreicht habe, demnach nur feststehe, das sie dies gegenüber einem bestimmten Kreis von Personen, nämlich den zu Unzuchtszwecken in ihrer Wohnung sich aufhaltenden Männern gethan habe, was zur Annahme eines Schankwirthschaftsbetriebes nicht ausreiche.

Dieser Schluss ist rechtsirrig. Da der Schankwirthschaftsbetrieb darin besteht, dass Jemand, um sich eine dauernde Erwerbsquelle zu verschaffen, geistige Getränke zum sofortigen Genusse gegen Bezahlung an unbestimmt wieviele Personen verabfolgt, so wird der Begriff einer solchen zunächst dadurch nicht aufgehoben, dass der Unternehmer diesen Betrieb mit einem zweiten — hier der Gewerbsunzucht — verbindet. Es ist also auch gleichgültig, in welchem Verhältnisse beide Gewerbe zu einander stehen, ob der eine nur ein Nebenbetrieb ist, oder ob beide sich etwa gegenseitig unterstützen oder bedingen. Wie ein Schankwirthschaftbetrieb nicht aufhört das zu sein, wenn den Gästen im Wirthschaftsraume ausser den Getränken noch andere Genüsse, z. B. Billardspiel oder musikalische Darbietungen, sei es gegen besondere Bezahlung sei es nur zur Anlockung gewährt werden, so im vorliegenden Falle nicht dadurch, dass den Gästen zugleich Gelegenheit zur Unzucht geboten wird, oder wenn umgekehrt den um zu Unzuchtszwecken sich im Hause Aufhaltenden zugleich der Genuss von Getränken zugänglich gemacht ist.

Weiter folgt aus dem Begriffe des Schankwirthschaftsgewerbes, dass Nichts darauf ankommen kann, zu welchem Zwecke sich die Gäste seiner bedienen. Hinsichtlich ihrer ist zum Thatbestande nur erforderlich, dass sie für das empfangene Getränke zahlen müssen, mag der Preis ausgeschieden oder unausgeschieden mit dem Preise für die weiteren Genüsse verlangt werden.

Endlich irren die Entscheidungsgründe darin, dass sie die zu Unzuchtszwecken sich in der Wohnung der Angeklagten aufhaltenden Männer für einen beschränkten Personenkreis erachten. Es ist nicht ersichtlich, dass zwischen diesen Männern irgend eine innere oder äussere Verbindung bestünde. Der wollüstige Trieb, der sie zur Angeklagten führt, begründet keine Gemeinschaft unter ihnen, sondern ist selbständiger Beweggrund jedes Einzelnen. Wäre die Auffassung der Strafkammer richtig, so würden mit gleichem Rechte alle aus Durst sich in einem Wirthshause Sammelnden einen beschränkten Personenkreis bilden.

Konnte Jeder, der Lust und Geld hatte, bei der Angeklagten gegen Bezahlung — mit oder ohne Verpflichtung zur gleichzeitigen Benutzung der dort gebotenen Gelegenheit zur Unzucht — geistige Getränke erhalten, so waren eine unbestimmte Zahl von Personen ihre Abnehmer und somit alle Thatbestandsmerkmale des Schankwirthschaftsbetriebes gegeben. Das Urtheil musste daher, entsprechend der Revision des Staatsanwalts und dem Antrage des Ober-Reichsanwaltes, aufgehoben und die Sache an die vorige Instanz zurückgewiesen werden, um die übrigen Voraussetzungen der Anklage zu prüfen.

StGB § 253. Zur Erfüllung des subjektiven Thatbestandes ist Eventualdolus auch in Ansehung der Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvortheils nicht ausreichend.

III. StrS. U. v. 12. Juni 1902 g. B. D 2129 02.

Aus den Gründen: Der Revision war der Erfolg nicht zu versagen.

Die Vorinstanz hat sich, soweit der subjektive Thatbestand der versuchten Erpressung in Frage kommt, darauf beschränkt, festzustellen, dass der Angeklagte jedenfalls das Bewusstsein von der Möglichkeit der Rechtswidrigkeit des der B. zu verschaffenden Vermögensvortheils gehabt und auch für diesen Fall den von ihm erstrebten Nöthigungserfolg gewollt habe. Die Annahme des Eventualdolus reicht aber für die Anwendbarkeit des § 253 StGB. nicht aus.

Wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat — vgl. Entsch. XV 9, XXII 170, XXVII 219 —, wird in den Fällen der §§ 253 u. 263 StGB. die in Beziehung auf das subjektive Thatbestandsmerkmal der Bereicherung erforderte gewinnsüchtige „Absicht" nicht schon durch das Bewusstsein des Thäters erfüllt, sein Thun könne ihm oder einem Dritten Vermögensvortheile verschaffen. Wer, ohne den Zweck der Bereicherung positiv zu wollen, die Möglichkeit einer solchen nur als eine unerwünschte, aber nicht absolut auszuschliessende Eventualität in seinen Willen mit aufgenommen hat, dem fehlt die vom Gesetz erforderte „Absicht", mithin genügt der dolus eventualis nicht zur Herstellung des subjektiven Thatbestandes.

Das Urtheil unterlag deshalb schon aus diesem Grunde der Aufhebung.

StGB. §§ 35, 74, 76. Wird ein Angeklagter zu einer Zuchthausstrafe verurtheilt, so kann daneben auf zeitige Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter selbst dann nicht erkannt werden, wenn die Zuchthausstrafe als Gesammt-

strafe wegen mehrerer selbstständiger Strafthaten festgesetzt worden ist, und bezüglich einer dieser, wäre sie allein zur Aburtheilung gelangt, die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf Zeit geboten gewesen wäre. Sollte das Urtheil hinsichtlich derjenigen Strafthat aufgehoben werden, die zur Festsetzung der Zuchthausstrafe führte, so ist nach folgeweiser Aufhebung der Gesammtstrafe bei der demnächstigen anderweiten Straffestsetzung die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf Zeit nicht ausgeschlossen.

III. StrS. U. v. 13. Juni 1902 g. R. D 1785/02.

StGB. § 267. Das Zeugniss einer Hebamme über vorliegende Verhinderung durch Schwangerschaft als beweiserhebliche Privaturkunde.

III. StrS. U. v. 30. Juni 1902 g. J. D 2194/02.

Aus den Gründen: In thatsächlicher Hinsicht stellt das Urtheil ausdrücklich fest, die auf Veranlassung der Angeklagten fälschlich angefertigte Urkunde stelle ein Zeugniss der Hebamme B. dar des Inhalts, dass die Angeklagte durch Schwangerschaft verhindert sei, zu dem Termin vom 28. September zu erscheinen. . . .

Mit Recht konnte aber die Bescheinigung als Privaturkunde angesehen werden, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist. Es kommen dabei nicht bloss privatrechtliche Beziehungen in Betracht, sondern nicht minder Verhältnisse des öffentlichen Rechts. Im vorliegenden Falle war es das Verhältniss des gegen die Angeklagte anhängigen Strafverfahrens, auf dessen Gestaltung die Bescheinigung der B. erheblich einwirken konnte insbesondere mit Rücksicht auf den zur Hauptverhandlung der Berufung anstehenden Termin. Der § 370 StPO. knüpft die hier erwähnte Entschuldigung nicht an eine bestimmte Art oder Form des Beweises oder der Glaubhaftmachung eines dem Erscheinen entgegenstehenden Hindernisses, sondern räumt dem richterlichen Ermessen darüber, ob eine Entschuldigung als genügend gelten könne, freien Spielraum ein, lässt somit auch die Berücksichtigung schriftlicher Zeugnisse von Privatpersonen zu. Deshalb konnte auch eine derartige als echt ausgegebene Bescheinigung unzweifelhaft als genügender Beweis für das Vorhandensein eines Entschuldigungsgrundes betrachtet werden, somit die Verwerfung des Rechtsmittels wegen Ausbleibens der Beschwerdeführerin verhindern und folgeweise zur Ansetzung eines andern Verhandlungstermins führen. Dadurch wurde verändernd auf das durch die Ladung zum Termin für die Prozessbetheiligten begründete Rechtsverhältniss eingewirkt und ist die Beweiserheblichkeit des gefälschten Schriftstücks somit genügend vom Urtheil klar gestellt.

StPO. § 309. Ein Geschworenenspruch ist nicht in der Sache „undeutlich" oder „sich widersprechend", wenn bei Bejahung der Hauptfrage und bei Verneinung der auf einen straferhöhenden Umstand gerichteten Nebenfrage, die nur für den Fall der Bejahung auch der letzteren zu beantwortende Frage nach mildernden Umständen beantwortet wird.

III. StrS. U. v. 30. Juni 1902 g. H. D 2374/02.

Aus den Gründen: Der Revision der Staatsanwaltschaft war der Erfolg nicht zu versagen. Die Geschworenen hatten bei dem ersten Spruche die auf das Vergehen nach § 115 Abs. 1 StGB. gerichteten Hauptfragen 6, 8 und 10 bejaht, die auf das Verbrechen nach § 115 Abs 2 a. O. gerichteten Nebenfragen 1 verneint, trotzdem aber die auf mildernde Umstände gerichteten Nebenfragen 2, die nur für den Fall der Bejahung der Hauptfragen 6, 8, 10 und der Nebenfragen No. 1 zu beantworten waren, bejaht. . . .

Das Gericht erachtete den Spruch als . . . in der Sache undeutlich und leitete das Berichtigungsverfahren nach § 309 der Strafprozessordnung ein. Bei dem zweiten Spruche verneinten die Geschworenen auch die Hauptfragen 6, 8, 10.

Die sachliche Berichtigung war mit Unrecht angeordnet worden. Der erste Spruch der Geschworenen war keineswegs undeutlich, er liess den Sinn, welchen die Geschworenen ihm beilegen wollten, klar erkennen und seine Fassung liess keinen Zweifel darüber, dass die Geschworenen die Fragen nicht missverstanden hatten.

Die Geschworenen erachteten die drei Angeklagten des Vergehens nach § 115 Abs 1 StGB. schuldig, dagegen nicht schuldig des Verbrechens nach § 115 Abs. 2; dass sie irrthümlicher Weise trotz Verneinung der Nebenfragen 1 die Nebenfragen 2 beantworteten, machte ihren Spruch nicht undeutlich.

Auch als „sich widersprechend" im Sinne des § 309 StPO. kann der Spruch nicht erachtet werden. Wie das RG. wiederholt erkannt hat (Entsch. II 95, X 315, XXVII 392) ist darin, dass die Geschworenen eine Nebenfrage nach mildernden Umständen bejaht haben, obwohl deren Beantwortung durch die vorausgegangene theil-

Digitized by Google

weise Verneinung der Hauptfragen überflüssig geworden war, ein Widerspruch nicht zu finden. Das Gleiche muss für den Fall angenommen werden, wenn, wie hier die Hauptfrage bejaht, eine auf einen straferhöhenden Umstand gerichtete Nebenfrage verneint, trotzdem aber die nur für den Fall der Bejahung von Haupt- und Nebenfrage zu beantwortende Frage nach dem Vorhandensein mildernder Umstände beantwortet wird.

War sonach Anlass zu einer sachlichen Berichtigung nicht gegeben, so durfte nach § 310 der StPO. eine sachliche Aenderung nicht vorgenommen werden.

StGB. § 140 No. 1. Zum subjektiven Thatbestande.
III. StrS. U. v. 3. Juli 1902 g. K. D 232/02.

Aus den Gründen: Die Erklärung des Civilvorsitzenden der Ersatz-Kommission des Kreises H. vom 22. Juni 1901 entspricht dem § 472 Abs. 2 .... Ob Umstände vorlagen, welche der Erklärung des Civilvorsitzenden entgegenstanden, war vom Landgericht frei zu würdigen; Entsch. X 152. Dabei war zu beachten, dass die Erklärung sich dem § 140 No. 1 StGB. anschliesst, hiernach aber ein Wehrpflichtiger, welcher nach erreichtem militärpflichtigen Alter sich ausserhalb des Bundesgebiets aufhält, nur strafbar ist, wenn er dies in der Absicht thut, sich dem Eintritte in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen. Ob der zum einjährig-freiwilligen Dienst berechtigte, bis zum 1. Oktober 1891 zurückgestellte Angeklagte diese Absicht gehabt hat, ist nicht geprüft. Das angefochtene Urtheil spricht von der Erfüllung der Wehrpflicht und von der Absicht des Angeklagten, sich der Wehrpflicht zu entziehen; es nimmt an, dass er sich der Gestellungspflicht zur Feststellung seiner Diensttauglichkeit oder Dienstuntauglichkeit absichtlich entzogen habe, indem es dabei anscheinend nicht die in § 14 des Reichs-MilitärG. v. 2. Mai 1874 6 Mai 1880 vorgeschriebene Meldung zum Dienstantritt im Auge hat, sondern lediglich den Umstand, dass er die nicht befohlene, vielmehr nur anheimgegebene Untersuchung durch einen Arzt nach § 42 der WehrO. — bei der ersten Gelegenheit — versäumt hat. Aber die Wehrpflicht ist etwas Anderes, als die Pflicht zum Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte. Es genügt hier der Hinweis auf die den Gesetzen entsprechende Uebersicht in § 5 der WehrO. Die Gestellungspflicht ist ein Theil der Militärpflicht. Aus ihrer Verabsäumung kann unter Umständen auf die Absicht geschlossen werden, sich dem Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen. Sie fällt aber nicht mit der Pflicht zu diesem Eintritt zusammen.

Hiernach muss das angefochtene Urtheil aufgehoben werden. Die beantragte Freisprechung durch das Revisionsgericht kann nicht erfolgen. Es bedarf einer Beweiswürdigung aus dem in Wahrheit massgebenden Gesichtspunkte, wobei die Entsch. XI 380, XXXIII 399 zu beachten sein werden.

StGB. §§ 286, 49. Zur Abgrenzung von Thäterschaft und Beihülfe
III. Str.S. U. v. 3. Juli 1902 g B. D 2248/02.

Gründe: Dem angefochtenen Urtheile kann darin beigepflichtet werden, dass der als erwiesen angesehene Thatbestand die Veranstaltung einer Lotterie nach ihrer objektiven Seite hin enthalten würde. Bedenken aber müssen sich ergeben hinsichtlich der vom Vorderrichter bereits erörterten Frage, ob der Angeklagte selbst als Veranstalter oder etwa nur als Gehülfe eines andern Thäters behandelt werden kann. Die für die Bejahung der Frage im ersteren Sinne angeführten Gründe erscheinen unzutreffend. Als Thäter wird der Angeklagte angesehen, weil er sich zur Annahme von Anmeldungen zu Lotterie-Verträgen öffentlich bereit erklärt habe, zum Thatbestande des Vergehens aber nicht erforderlich sei, dass Lotterie-Verträge bereits geschlossen seien, vielmehr die Aufforderung an das Publikum zur Theilnahme derart, dass durch Einsendung des Betrages der Vertrag zu stande komme, genüge. Diese Erwägung kann lediglich dafür in Betracht kommen, ob es zur Vollendung des Vergehens, einer wirklichen Veranstaltung der Lotterie im Gegensatz zu bloss vorbereitenden Akten oder dem Versuche gekommen sei, während sie für die Frage der Thäterschaft im Gegensatz zur Beihülfe völlig unerheblich ist. An und für sich charakterisirt die Art und Weise der äusserlichen Thätigkeit des Handelnden den Unterschied zwischen Thäterschaft oder Mitthäterschaft und Beihülfe nicht. In beiden Fällen ist die Handlung gleichmässig auf Ausführung des Vergehens gerichtet und konnte demgemäss das Erbieten zur Entgegennahme von Beitrittserklärungen ebenso wohl einen Akt der Beihülfe als der Thäterschaft darstellen. Entscheidend musste es vielmehr für die strafrechtliche Verantwortung des Angeklagten nach der einen oder andern Seite hin erscheinen, ob er die That als eigene ausführen oder nur die fremde

That unterstützen und fördern wollte. Nun hat aber der Angeklagte nach den Urthellsgründen nicht selbständig gehandelt, sondern, wie angenommen werden muss, auf Grund einer von der Aktiengesellschaft S. in Kopenhagen ihm übertragenen Vertretung und zwar gemäss den von dieser Gesellschaft aufgestellten Bedingungen für die Betheiligung am Lotteriespiel. Eben diese Bedingungen sind es auch, in welchen das Urthell den Thatbestand des Vergehens gegen § 286 StGB. erblickt und mit Recht erblicken konnte, sofern danach im Inlande gehandelt wurde. Bestand nach der Auffassung des Urtheils bereits ein auf den Lotterie-Betrieb gerichtetes Unternehmen dritter Personen und wollte der Angeklagte nur dies Unternehmen durch seine Thätigkeit als Agent oder Vermittler fördern, so konnte er nicht selbst als Veranstalter einer Lotterie angesehen werden, es blieb vielmehr für eine derartige Bethelligung an der strafbaren Handlung eines Dritten nur der Gesichtspunkt der Beihülfe offen. In dieser Beziehung kann auf die Urthelle des RG. in dessen Rechtspr. III 728 und Entsch. V 39 verwiesen werden.

Das Vorhandensein eines Vertretungsverhältnisses in Bezug auf das Lotterie-Unternehmen der Kopenhagener Gesellschaft schliesst nun allerdings keineswegs nothwendig aus, dass der Angeklagte nach aussen hin, etwa dem inländischen Publikum gegenüber als Leiter eines selbständigen Lotterie-Unternehmens auftreten konnte und wollte, worauf möglicherweise die Bezeichnung Loosgesellschaft Germania in der öffentlichen Bekanntmachung des Angeklagten hindeutet. Allein das Urtheil, welches die Thätigkeit des Angeklagten mit der Vertretung für die Kopenhagener Gesellschaft in Zusammenhang bringt, lässt in dieser Beziehung jede nähere Begründung insbesondere durch entsprechende Auslegung der vom Angeklagten erlassenen Anzeige vermissen.

Das Urtheil war diesem nach zum Zweck erneuter Verhandlung der Sache aufzuheben, wobei je nach Gestaltung des Thatbestandes auch die Anwendbarkeit des Preuss. LotterieG. v. 29. Juli 1885 alsdann, wenn das Unternehmen der Kopenhagener Gesellschaft als nicht preussische Lotterie sich darstellt, in Frage kommen kann.

StGB. § 166. Inwiefern in der Beschimpfung eines Glaubenssatzes der christlichen Kirchen, auch wenn er einen wesentlichen Theil des ganzen kirchlichen Lehrinhaltes bildet (wie der von der göttlichen Natur Christi) zugleich eine Beschimpfung der christlichen Kirchen selbst enthalten sei, bedarf in der Urtheilsbegründung einer ausdrücklichen Darlegung.

II. StrS. U. v. 4. Juli 1902 g. Sch. D. 2242/02

Aus den Gründen: Es ist richtig, dass die Strafandrohung des § 166 StGB. nicht schon der Beschimpfung von Lehren nnd Glaubenssätzen gilt, sondern nur einer Beschimpfung der Kirche selbst und ihrer Einrichtungen und Gebräuche. Allerdings hat das RG. wiederholt ausgesprochen (vgl. Entsch. XXVI 296), dass unter Umständen die Beschimpfung der Lehre, des Dogmas, sich nur als die äussere Form erweisen kann, in welcher eine Beschimpfung der Kirche selbst sich offenbart, und dass unter solchen besonderen Umständen der Anwendung des § 116 nichts im Wege steht. Hier richtet nach der Feststellung des Urtheils der fragliche Artikel zum Theil sich ausdrücklich gegen die „Kirche", zum andren Theil gegen den „Glaubenssatz von der göttlichen Natur Christi". Ob der Angriff auf diesen Glaubenssatz, wenngleich er in erster Reihe auf die Kirche zur Zeit der Entstehung des Dogmas sich bezog, auch den jetzigen Landeskirchen galt, war eine Frage thatsächlicher Natur, deren Beantwortung der Würdigung des Instanzrichters anheimfiel. Wenn aber das Urtheil in der Aeusserung, dass es „priesterlicher Schwindel" gewesen, der die Person Jesu „zu einem integrirenden Theile der Gottheit" gemacht habe, eine Beschimpfung der christlichen Kirchen selbst nur deshalb findet, weil „der Glaubenssatz von der göttlichen Natur Christi das Wesen der christlichen Kirchen berührt" und weil, wenn ein solches „Axiom" in verächtlicher Weise angegriffen werde, auch die Kirchen selbst in ihrem Wesen beschimpft werden, so giebt diese Erwägung dem Verdachte Raum, der Vorderrichter habe ohne Weiteres jeden Angriff auf einen Glaubenssatz, der einen wesentlichen Theil des ganzen kirchlichen Lehrinhalts bildet, mit einem Angriff auf die Kirche selbst identifiziren zu müssen geglaubt. Eine solche Meinung würde rechtsirrig sein. Auch wo ein wesentlicher Lehrsatz in Frage steht, bedarf es der ausdrücklichen Darlegung der besonderen Umstände, die im gegebenen Falle eine solche Identifizirung rechtfertigen. An einer derartigen Darlegung fehlt es hier und insoweit erscheint deshalb die richterliche Feststellung unhaltbar. Trotzdem kann aber die Revision keinen Erfolg haben . . . .

Digitized by Google

StGB. § 240. Stellt das Verschliessen der Wohnung bei vorübergehender Abwesenheit des Wohnungsinhabers, um diesen zu veranlassen, in einer anderen Wohnung Unterkunft zu suchen, das Nöthigungsmittel der „Gewalt" dar?

III. StrS. U. v. 7. Juli 1902 g. R. D 2318/02.

Gründe: Nach der Annahme des angefochtenen Urtheils hat der Angeklagte seinen Miether an der Benutzung der von diesem innegehabten Miethswohnung dadurch gehindert, dass er während vorübergehender Abwesenheit desselben durch Anlegung eines Schlosses die Thür der Wohnung sperrte, sodass der heimkehrende Miether ausser Stande war, die Wohnung zu betreten und sich genöthigt sah in einer anderen Wohnung Unterkunft zu suchen. Das Urtheil erachtet aber die Anwendung des § 240 StGB. für ausgeschlossen, weil es eine physische Einwirkung auf die Person des Miethers als nicht gegeben ansieht. Dabei wird erwogen, dass zwar für den Thatbestand der Nöthigung das Begriffsmerkmal der Gewalt nicht nur durch jede unmittelbare Einwirkung auf den Körper eines Andern, sondern auch durch gegen Sachen angewandte Gewalt erfüllt werde, wenn die Gewalthandlungen unmittelbar die Person und körperliche Integrität des Bedrohten gefährden und bedrängen; es sei zwar nicht unbedingt die Anwesenheit des Betroffenen erforderlich, es könne aber davon nicht abgesehen werden, dass die Gewalt von dem zu Nöthigenden physisch empfunden werden müsse, um sie als gegen die Person gerichtet anzuerkennen. Diese Auffassung des Begriffs der Gewalt lässt eine Abweichung von den seitens des Reichsgerichts als zutreffend gebilligten Grundsätzen nicht erkennen. Ob nun im einzelnen Falle eine derartige Beziehung zwischen der an Sachen geübten Gewalt und dem physischen Empfinden des zu Nöthigenden obwaltet, ist im Wesentlichen eine Frage rein thatsächlicher Erwägung, welche der erkennende Richter nach den konkreten Umständen zu prüfen hat, und welche sich der Nachprüfung entzieht. Wenn das Urtheil ausspricht, eine physische Einwirkung auf den Miether habe im vorliegenden Falle die an der Thür geübte Eigenmacht nicht gehabt und nicht haben können, so ist diese auch für die Revision massgebende Feststellung geeignet, die Annahme eines Rechtsirrthums in Betreff der Gewalt in Sinne des Gesetzes auszuschliessen.

Da nach dem vorliegenden Sachstande auch das Vorhandensein einer Drohung als Nöthigungsmittel nicht angezeigt erscheint, so war die Revision in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Ober-Reichsanwalts zu verwerfen.

StPO. §§ 51, 57. Die prozessuale Gemeinsamkeit der Beschuldigung setzt voraus, dass das obrigkeitliche Einschreiten wegen der in Frage stehenden Strafthat nach dem Willen der im konkreten Falle zuständigen Behörde gegen die bestimmte Person seine Richtung erhalten hat.

II. StrS. U. v. 8. Juli 1902 g. W. u. Gen. D 2009/02.

Aus den Gründen: Die Revisionsbegründung irrt mit der Annahme, dass die Zeugin Frau L. gemäss § 51 StPO. zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt gewesen sei. Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat der Sohn der genannten Zeugin Namens Max L. auf Anstiften des Ehemanns W. seiner Mutter das Küchengeräth gestohlen, dessen Verhehlung den beiden Angeklagten zur Last gelegt wurde. Demgemäss ist auch der als Zeuge vernommene Max L. nach dem Beschlusse des Gerichts deshalb unbeeidigt geblieben, weil „er hinsichtlich der Sachen, wegen deren die Angeklagten der Hehlerei beschuldigt sind, des Diebstahls dringend verdächtig" war. Allein weder hierdurch noch durch die frühere Vernehmung vor der Polizei wegen des bezeichneten Diebstahls wurde Max L. zum „Beschuldigten" im Sinne der §§ 51 u. 57 StPO. Damit eine bestimmte Person neben anderen zum Beschuldigten im Sinne dieser Vorschrift werde, ist zwar, wie das RG. wiederholt ausgesprochen hat (Entsch. XXVIII 270; XXXII 72; XXXIII 350) nicht erforderlich, dass gegen dieselbe die öffentliche Klage erhoben oder das Hauptverfahren eröffnet ist; es genügt vielmehr, dass eine prozessuale Gemeinschaft der Anschuldigung im weiteren Sinne in irgend einem Stadium des Verfahrens stattgefunden hat. Nun ist im vorliegenden Falle allerdings der Max L. neben den Eheleuten W. durch die Polizeibehörde wegen derjenigen Diebstähle vernommen, in Bezug auf welche durch den Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens den Eheleuten W. das Vergehen der Hehlerei, dem Ehemann W. auch Anstiftung des L. zu diesen Diebstählen zur Last gelegt worden ist. Dadurch ist aber die erwähnte prozessuale Gemeinschaft zwischen Max L. und den W.'schen Eheleuten noch keineswegs begründet worden, weil eine solche voraussetzt, dass das obrigkeitliche Einschreiten wegen der in Frage stehenden Straithat nach dem Willen der im konkreten Falle zuständigen Behörde gegen die bestimmte Person seine Richtung erhalten hat. Wie die Akten ergeben, handelte es sich um ein von der Staatsanwaltschaft eingeleitetes Ermittelungsverfahren;

diese Behörde hat auf Grund der Anzeige des Ehemanns W., in welcher nur die Frau L. des Diebstahls bezichtigt wurde, in Ausübung der ihr durch die §§ 158 und 159 StPO. zukommenden Pflichten und Rechte sich an die Polizeibehörde mit dem Ersuchen um Feststellung des Thatbestandes bezüglich des Diebstahls gewendet, und die Polizei hat in Erledigung des Ersuchens die erwähnten Vernehmungen, insbesondere auch die Vernehmung der L. bewirkt. Die Staatsanwaltschaft, welche allein strafrechtlich vorgeschritten ist, hatte bis dahin eine Beschuldigung gegen den in der Anzeige des W. nur als Zeuge erwähnten Max L. nicht erhoben; sie hat aber auch, wie die Akten ersehen lassen, nach Abschluss der polizeilichen Ermittelungen eine strafrechtliche Verfolgung des Max L. nicht herbeigeführt, vielmehr das Verfahren gegen die damals allein beschuldigte Frau L. eingestellt und die öffentliche Klage gegen die Eheleute W. erhoben.

Dieser Sachverhalt ergiebt, dass Max L. in dem Verfahren gegen die Eheleute W zu keiner Zeit Beschuldigter war, und dass deshalb auch seiner als Zeugin vernommenen Mutter auf Grund des § 51 No. 3 StPO. das Recht der Zeugnissverweigerung nicht zustand.

StGB. §§ 267, 268. Invalidenversicherungs-Gesetz vom 13. Juli 1899 § 184. Wenn die Fälschung einer in Gemässheit des cit. Gesetzes ausgestellten Quittungskarte nicht in der im § 268 StGB. bezeichneten Absicht begangen, somit nach dem cit. § 184 auch eine Verurtheilung aus § 267 StGB. ausgeschlossen und nur Abs. 1 des cit. § 184 anwendbar ist, so muss bei einer dennoch aus § 267 StGB. erfolgten Verurtheilung das Urtheil aufgehoben und das gerichtliche Verfahren für unzulässig erklärt werden.

FS. U. v. 20. August 1902 g. W. D 3486/02.

Gründe. Die von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Angeklagten eingelegte Revision musste Erfolg haben.

Der Angeklagte hat in seiner in Gemässheit des InvalidenversicherungsG. ausgestellten Quittungskarte No. 1 die zur Ausfüllung des Vordrucks eingetragene Zahl 1 durch Zufügung der Ziffer 0 in 10 verfälscht, und zum Zwecke seines besseren Fortkommens von der so verfälschten Karte durch Vorzeigung an Handwerksmeister und sonstige Personen Gebrauch gemacht. Nach § 184 des InvalidenversicherungsG. v. 13. Juli 1899 (RGBl. S. 463) konnte eine Verfolgung wegen Urkundenfälschung nur eintreten, wenn die Fälschung in der Absicht begangen war, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Anderen Schaden zuzufügen. Eine solche Absicht des Angeklagten ist nicht festgestellt; der Vorderrichter sagt vielmehr, eine Absicht des Angeklagten, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, habe nicht festgestellt werden können, und dass nach seiner Meinung von der Absicht, einem Anderen Schaden zuzufügen, nicht die Rede sein kann, ist bei Lage der Sache, und da er entgegengesetzten Falls zur Anwendung des § 268 StGB. hätte gelangen müssen, nicht zweifelhaft. Die Verurtheilung des Angeklagten aus § 267 des StGB. ist hiernach nicht haltbar.

Die Quittungskarte bildete ferner kein Papier der in § 363 StGB. bezeichneten Arten. Zu einem Legitimationspapiere im Sinne dieses Strafgesetzes wird nicht ein jedes Papier dadurch, dass es wie ein Legitimationspapier verwandt wird; die Eigenschaft eines Papiers als Legitimationspapier ist unabhängig von der thatsächlichen Verwendung zu bestimmen (vergl. Entsch. XXIV 348).

Hiernach, und da auch andere Strafgesetze auf den vorliegenden Sachverhalt nicht zutreffen, erscheint nur die Strafbestimmung des cit. § 184 Abs. 1 des InvalidenversicherungsG. anwendbar. Die Verhängung der dort bestimmten Strafe steht jedoch den ordentlichen Gerichten nicht zu. Ob dieselbe, wie in der Begründung des Gesetzentwurfs (Drucks. des RT., 10 Legislatur-Periode, I. Session 1898/99, No. 93, S 359, zu § 151 des Entwurfs/§ 184 des Gesetzes) geschieht, als Ordnungsstrafe zu bezeichnen ist, kann dahin gestellt bleiben; jedenfalls ist das Verfahren vor den Strafgerichten unzulässig und ist das in der jetzt erlassenen Entscheidung zum Ausdrucke zu bringen gewesen.

StGB. § 293. Jagen „in Wäldern" auch dann vorliegend, wenn nur das Wild sich im Walde befindet.

IV. StrS. U. v. 16. September 1902 g. Sch. D 2413/02.

Gründe. Die Feststellung, dass bezüglich des zweiten vom Angeklagten abgegebenen Schusses die Jagdausübung im Walde stattgefunden habe, ist ohne Rechtsirrthum damit begründet, dass ein Reh, auf welches der Schuss erfolgte, sich innerhalb eines grösseren, nicht übersichtlichen Holzbestandes befunden hat, welcher an den Weg grenzte, von dem aus der Angeklagte den Schuss abgab. Die Annahme der Revision, dass es für den straferhöhenden Umstand der unbefugten Jagdausübung

Digitized by Google

im Walde ausschliesslich darauf ankomme, dass der Standort des Jägers sich im Walde befinde, findet im Gesetz keinen Anhalt. Richtig ist nur, dass auch derjenige unberechtigte Jäger von dem fraglichen Straferhöhungsgrunde betroffen wird, der, im Walde stehend, eine Handlung vornimmt, die auf die Okkupation eines ausserhalb des Waldes stehenden Wildes gerichtet ist. Daraus folgt aber nicht, dass für die Frage, an welchem Ort die Jagd ausgeübt sei, der Standort des Wildes im Walde von keiner massgebenden Bedeutung sein könne. Die Strafschärfung trifft vielmehr gleichmässig zu, wenn sich nur der Jäger im Walde, das Wild aber ausserhalb desselben befunden hat, oder wenn das Umgekehrte der Fall ist (Entsch. XXV 120). Im vorliegenden Fall ist einem Wilde nachgestellt, welches sich in einem zu fremdem Jagdgebiet gehörigen Walde befunden hat und daher auch dem ausschliesslichen Okkupationsrecht des Inhabers dieses Reviers unterlag. Ohne Rechtsirrthum konnte daher der Vorderrichter annehmen, dass die Ausübung der Jagd im Walde stattgefunden habe.

KonkursO. § 240 No. 3 (§ 239 No. 4). Der Annahme, dass ein Gemeinschuldner Handelsbücher, deren Führung ihm gesetzlich oblag, verheimlicht habe, steht der Umstand, dass er mit den Originalen übereinstimmende Abschriften derselben vorgelegt hat, nicht entgegen.

II. StrS. U. v. 17. September 1902 g. B. D 2445/02.

Aus den Gründen: Der Angeklagte, der, wie bedenkenfrei festgestellt ist, als Vollkaufmann die Verpflichtung zur Führung ordnungsmässiger Handelsbücher hatte, hat nach Eröffnung des Konkurses anstatt des wirklich von ihm geführten Haupt-Kreditorenbuchs und anstatt des wirklich geführten Kassabuchs dem Konkursverwalter Abschriften dieser Bücher, die bis auf einige nicht wesentliche Abweichungen mit den Originalen übereinstimmten, überreicht, hat trotz wiederholten Vorhalts, dass er noch im Besitze des Original-Kreditoren- und Kassabuchs sein müsse, das jedesmal entschieden bestritten und erst nach längerer Zeit die zurückbehaltenen beiden Bücher dem Konkursverwalter ausgehändigt. Seine auf Grund des § 240 No. 3 der KonkursO. erfolgte Verurtheilung lässt rechtsirrthümliche Anschauungen nicht erkennen.

Der erkennende Senat hat bereits in seinem Urtheil vom 6. Dezember 1887 (Entsch. XVI 426) dargelegt, warum eine strafbare Vernichtung oder Verheimlichung von Handelsbüchern auch in den Fällen vorliege, wo an Stelle eines vernichteten oder verheimlichten Buchs eine Abschrift desselben vorgelegt werde. Insbesondere ist darauf hingewiesen, dass dem Zwecke des Gesetzes, der dahin ziele, Jedem zur Einsicht der Bücher Berechtigten und namentlich auch den Konkursgläubigern jederzeit die Kenntniss der Handelsgeschäfte und die Uebersicht der Vermögenslage zu gewähren, nicht Genüge geschehe, wenn an Stelle der wirklich geführten neu angelegte Bücher vorgelegt werden, und zwar selbst dann nicht, wenn es sich um wortgetreue Abschriften handle. Allerdings ist auch darauf Gewicht gelegt worden, dass ein neu angelegtes Handelsbuch, selbst wenn es mit dem ursprünglichen übereinstimme, dieses nicht vollständig ersetze, weil letzteres Veränderungen, Korrekturen, Rasuren und dergleichen enthalten haben könne, die in das neue Buch nicht übergegangen seien. Die Hervorhebung dieses Gesichtspunkts hing damit zusammen, dass es sich damals in erster Reihe um den Vorwurf der Vernichtung des ursprünglichen Kassabuchs handelte. Aber auch in solchen Fällen, wo aus den alten Büchern selbst noch der Nachweis erbracht werden kann, dass sie im Wesentlichen mit den neu angelegten übereinstimmen, trifft der Grund des Strafgesetzes zu. Jeder Kaufmann ist nach § 38 HGB. „verpflichtet, Bücher zu führen und in diesen seine Handelsgeschäfte und die Lage seines Vermögens nach den Grundsätzen ordnungsmässiger Buchführung ersichtlich zu machen; die Bücher sollen (§ 43) gebunden Blatt für Blatt oder Seite für Seite mit fortlaufenden Zahlen versehen sein; der ursprüngliche Inhalt einer Eintragung darf nicht mittels Durchstreichens oder auf andere Weise unleserlich gemacht, es darf nichts radirt, auch dürfen solche Veränderungen nicht vorgenommen werden, deren Beschaffenheit es ungewiss lässt, ob sie bei der ursprünglichen Eintragung oder erst später gemacht worden sind." Daraus ergiebt sich, dass vom Gesetzgeber ein besonderes Gewicht darauf gelegt ist, Demjenigen, dem die Befugniss zur Einsicht der Bücher zukommt, die denkbar grösste Garantie dafür zu gewähren, dass ihm, wenn er schon in die wirkliche Beschaffenheit der abgeschlossenen Handelsgeschäfte nicht unmittelbare Einsicht gewinnen kann, wenigstens die Kenntniss von der Art und Weise, wie jene Handelsgeschäfte ursprünglich gebucht worden sind, gesichert bleibe. Die Vorlegung der Bücher soll dem zur Einsichtnahme Berechtigten die Sicherheit gewähren, dass er die ursprünglichen Eintragungen vor sich habe, um demgemäss seine eigenen Interessen

wahrnehmen zu können. Dass diesen Interessen nicht damit gedient sein würde, wenn es dem Gemeinschuldner frei stünde, die Originalbuchungen zurückzubehalten und dafür Abschriften einzureichen, liegt auf der Hand; es würde dem Konkursverwalter und den Gläubigern — vorausgesetzt auch, dass nachträglich die wortgetreue Uebereinstimmung mit den ursprünglichen Buchungen und die Abwesenheit verbotener Korrekturen und Rasuren sich erweisen lassen sollte, — doch immerhin zu der Zeit, wo sie bereits einen Anspruch auf Sicherheit über die Beschaffenheit der fraglichen Handelsbücher hatten, diese Sicherheit entzogen gewesen sein. Und eben darum würde auch der von der Revision hervorgehobene Umstand, dass es sich um solche Bücher handle, die nicht sowohl einen „originalen Charakter" als vielmehr das „Wesen von Kopieen aus anderen Substraten" haben, — eine Behauptung, die im Urtheil keine Stütze findet und selbstverständlich auf ein Haupt-Kreditoren- und ein Kassabuch nicht zutreffen kann, — von keinerlei Bedeutung sein. Aus eben diesem Grunde hat aber auch mit Recht der Vorderrichter den in der Revision wiederholten Einwand, dass nachträglich vor Beendigung des Konkurses die Originalbücher eingereicht worden seien, als belanglos zurückgewiesen.

StGB. § 196 i. V. mit MStGO. §§ 12, 13, 18 Abs. 3, 20, 97 Abs. 1 bezw. § 262. Bei Beleidigung von Kriegsgerichtsräthen in ihrer Eigenschaft als Mitglieder eines Kriegsgerichtes steht dem Gerichtsherrn und bei solchen von Richteroffizieren, die gemäss MStGO. § 262 zur vorschriftsmässigen Bildung des Gerichts von einer anderen Division zugewiesen sind, dem Kommandeur dieser Division, als einem der höheren Befehlshaber dieser Offiziere, die Antragsberechtigung zu.

III. StrS. U. v. 29. September 1902 g. W. D 2249/02.

KrankenversicherungsG. v. 10. April 1892 §§ 53 Abs. 3, 82. Die Anwendung des § 82 setzt nicht voraus, dass durch die Uebertretung des § 53 Abs. 3 eine Vermögensbeschädigung der Krankenkasse eingetreten sei.

II. StrS. U. v. 30. September 1902 g. L. D 2480/02.

Gründe. Nach den Feststellungen der Vorinstanz hat der Angeklagte, obwohl seine Zahlungsunfähigkeit im Zwangsbeitreibungsverfahren festgestellt war, dem bei ihm beschäftigten Zimmerer C. niemals Lohnabzüge gemacht und die Beiträge zur Krankenversicherung für C. auch nicht immer sofort, sondern bisweilen erst auf wiederholte Aufforderung seitens der Krankenkasse an letztere entrichtet. Dessen ungeachtet ist der Angeklagte des Vergehens gegen §§ 53 Abs. 3 und 82 des KrankenversicherungsG. nicht schuldig erklärt, weil mit Rücksicht auf die erfolgte Zahlung der Beiträge thatsächlich der Krankenkasse keine Vermögensbeschädigung zugefügt worden sei. Damit ist ein Erforderniss der Strafbarkeit aufgestellt, welches im Gesetz selbst keinerlei Anhalt findet. Dass der Wortlaut des Gesetzes den Eintritt einer Vermögensbeschädigung auf Seiten der Krankenkasse nicht verlangt, verkennt auch der Vorderrichter nicht, indem er bemerkt, es sei jenes Erforderniss in § 53 Abs. 3 des Gesetzes „nicht mit positiven Worten aufgeführt"; es ist aber auch nicht indirekt zum Ausdruck gelangt und wird ebensowenig durch Sinn und Zweck der Gesetzesvorschrift begründet. Zweck des Gesetzes ist, die Kassen gegen Benachtheiligungen zu sichern, welche dadurch eintreten können, dass Arbeitgeber trotz festgestellter Zahlungsunfähigkeit fortfahren, versicherungspflichtige Personen zu beschäftigen, während die Kassen ihrerseits nicht in der Lage sind, die zu entrichtenden Beiträge im Zwangswege einzuziehen. Um der hieraus entstehenden Gefahr von Verlusten zu begegnen, hat das Gesetz in § 53 Abs. 3 den Arbeitgebern, deren Zahlungsunfähigkeit im Zwangsbeitreibungsverfahren festgestellt ist, die uneingeschränkte Verpflichtung auferlegt, die in Abs. 1 daselbst zugelassenen Lohnabzüge zu machen und deren Betrag sofort, nachdem der Abzug gemacht worden ist, an die berechtigte Kasse abzuliefern. Die Ablieferung hat sich also an den Abzug unmittelbar anzuschliessen, da jeder Aufschub der Ablieferung die Gefahr mit sich bringt, welche das Gesetz durch die Strafandrohung des § 82 verhüten will. Wird die Ablieferung auch nur verzögert, so liegt eine Nichterfüllung der dem Arbeitgeber in § 53 Abs. 3 des Gesetzes auferlegten Verpflichtungen vor, deren Strafbarkeit nicht nachträglich dadurch beseitigt werden kann, dass die bei den Lohnzahlungen nicht abgezogenen Beträge später zur Kasse entrichtet werden. Von gleichen Erwägungen ist der erkennende Senat bereits in dem Urtheil vom 15. Dezember 1896 (Entsch. XXIX 266 f.) ausgegangen, auf welches verwiesen wird.

Die Freisprechung des Angeklagten beruht sonach auf unrichtiger Auffassung des Gesetzes, welche von der Revision der Staatsanwaltschaft mit Recht gerügt wird. In Uebereinstimmung mit dem Antrage des Ober-Reichsanwaltes war deshalb, wie geschehen, zu erkennen.

StGB. § 130. Ueber das Erforderniss der ausdrücklichen Feststellung, dass die Anreizung selbst in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise erfolgt sei, falls die öffentliche Anreizung ganzer Bevölkerungsklassen zu Gewaltthätigkeiten gegen einander als Erfolg thatsächlich angenommen ist.

IV. StrS. U. v. 30. September 1902 g. M. u. Gen. D 4029/02.

Aus den Gründen. Der Thatbestand der §§ 130, 47 StGB. ist beiden Angeklagten gegenüber ausreichend und frei von Rechtsirrthum nachgewiesen.

Das Urtheil enthält Nichts, was darauf hindeutete, dass die Strafkammer „die Hakatie", „die Preussische Regierung" oder „deren Verwaltungsapparat" als „Klasse der Bevölkerung" im Sinne des § 130 angesehen habe. Ausgesprochenermassen ist vielmehr festgestellt, dass in jeder der in Betracht kommenden, von den Angeklagten gemeinschaftlich verbreiteten drei Druckschriften „die besitzlose polnische Arbeiterbevölkerung" gegen „die besitzenden deutschen Klassen" zu Gewaltthätigkeiten angereizt sei.

Die Beschwerdeführer vermissen weiter eine besondere, selbständige Feststellung des Thatbestandsmerkmales, dass diese Anreizung in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise erfolgt sei, indem sie rügen, es sei — wie das Urtheil verfahre — unzulässig, aus der Feststellung, dass zu Gewaltthätigkeiten angereizt sei, zu folgern, dass die Anreizung um deswillen den öffentlichen Frieden gefährde. Auch diese Rüge erscheint unbegründet. Es kann unerörtert bleiben, ob und wieweit die Urtheilsgründe das Vermisste nicht enthalten. Allerdings erfordert das Gesetz, dass die Anreizung selbst in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise erfolgt. Der Thatbestand wäre also da nicht gegeben, wo erst der Ausbruch der Gewaltthätigkeiten, zu denen angereizt wird, nicht schon die Anreizung, die Gefahr für den öffentlichen Frieden begründen würde. Indessen, wie schon in den Urtheilen des RG. (Entsch. II 431, XXVIII 349, XXXIV 268) hervorgehoben ist, ist davon auszugehen, dass thatsächlich nur in besonders gearteten Ausnahmsfällen die Anreizung ganzer Bevölkerungsklassen zu Gewaltthätigkeiten gegeneinander ohne Gefährdung des öffentlichen Friedens denkbar ist, vielleicht z. B. da, wo die Anreizung vermöge in ihr oder ausser ihr gegebener Umstände völlig ungeeignet wäre, den beabsichtigten Erfolg herbeizuführen, oder unter ähnlichen Verhältnissen. Wo, wie hier, von derartigen Verhältnissen nicht die Rede sein kann — von der Strafkammer ist wiederholt ebenso die Ernstlichkeit wie die Wirksamkeit und Gefährlichkeit der vorliegenden Anreizung betont — vermöchte der Mangel einer besonderen und selbständigen Begründung der friedensgefährdenden Eigenschaft der Anreizung den Verdacht einer Verkennung dieses Thatbestandserfordernisses nicht zu erwecken.

Auch die öffentliche Anreizung, und zwar durch das Mittel der Verbreitung der unter Anklage gestellten Druckschriften, ist ausreichend festgestellt.....

B. Entscheidungen des Preussischen Oberverwaltungsgerichts.

Mitgetheilt vom Oberverwaltungsgerichtsrath Spangenberg in Berlin.

I. Senat. Urtheil vom 18. Juni 1901. I 1047.

Kabinetsordre vom 15 April 1822 (GesS. S. 108). — RStrGB § 360 No. 8.

Eine Aenderung des Familiennamens liegt auch dann vor, wenn die Schreibweise des Namens in der Weise abgeändert wird, dass die Aussprache des Namens keine Aenderung erleidet.

Die Entscheidung hängt von der Beantwortung der Frage ab, ob in der Wahl der Schreibweise „Szulc" statt „Schultz" eine Aenderung dieses Familiennamens zu finden ist, und das musste bejaht werden. Wäre von der in den Schriftsätzen der Kläger vertretenen Auffassung auszugehen, die auch das Königliche Kammergericht in dem dort angezogenen, in der Strafsache wider den Bäcker G ergangenen Urtheile vom 21. März 1899 zu Grunde gelegt hat, so würde man freilich zu dem entgegengesetzten Ergebnisse gelangen. Denn der Klang der polnischen Lautzeichen sz und c entspricht unstreitig den deutschen sch und z oder tz; der gesprochene Name bleibt also derselbe, wenn die gewählten Schriftzeichen nach den Lautgesetzen der polnischen Sprache ausgesprochen werden, wie dies der Absicht der Kläger entspricht. Das Kammergericht hat indess an der Ansicht, dass eine Aenderung des Namens dann nicht vorliege, wenn die Schriftzeichen des geschriebenen Wortes geändert werden, das gesprochene Wort aber dasselbe bleibt, in der Folge nicht fest-

gehalten, sondern in einem neueren, im Ministerialblatte der inneren Verwaltung, Jahrgang 1900 S. 208 und 209 abgedruckten Urtheile vom 12. April 1900 den Grundsatz aufgestellt, dass jede Aenderung der Schreibweise eines Familiennamens auch als Aenderung des Namens selbst anzusehen sei, und ihn gerade auf einen Fall angewendet, in dem der Name Schulz in polnischer Schreibart Szulc geschrieben war. Seine Abweichung von der früheren Rechtsprechung hat das Kammergericht mit folgenden Sätzen begründet: „Der Zweck der Bestimmung der Kabinetsordre vom 15. April 1822 ist, eine Verdunkelung der Personenidentität zu verhindern, dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn der Zwang besteht, den richtigen Namen auch richtig zu schreiben. Deshalb ist jede schriftliche Abweichung von dem richtigen Namen als „Aenderung" des Namens im Sinne der Allerhöchsten Kabinetsordre anzusehen. Nur bei dieser Auslegung der fraglichen Vorschrift ist ein fester Boden gewonnen."

Diesen Ausführungen war beizutreten. Für die ältere Auffassung spricht zwar der Umstand, dass die geschriebenen Buchstaben dazu dienen, den Klang gesprochener Laute wiederzugeben, aber ihr steht entgegen, dass die Aussprache sich nothwendig nach den Lautgesetzen einer Sprache richten muss, und es nicht der Willkür des Einzelnen überlassen werden kann, diejenige Sprache zu bestimmen, nach deren Lautgesetzen der geschriebene Name auszusprechen ist, da diese Sprache sich naturgemäss aus der sprachlichen Entstehung und Ableitung des Familiennamens ergiebt. Es ist aber auch in Betracht zu ziehen, dass das geschriebene Wortbild des Namens und seine Zusammensetzung eine durchaus selbständige rechtliche Bedeutung hat. Dies ergiebt sich schon aus der Erwägung, dass in überaus zahlreichen Fällen gerade die Schreibweise des Namens das unterscheidende Merkmal zwischen Familien bildet, die zwar Namen von gleichem Klange führen, jedoch einander völlig fremd sind. Ganz besondere Bedeutung aber gewinnt das geschriebene Wortbild und seine Zusammensetzung dadurch, dass die Unterschrift des Namens bei Vollziehung schriftlicher Willenserklärungen zur Beglaubigung und Feststellung des Willens der daran betheiligten Personen dient. Stände es in eines Jeden Belieben, die Schreibart seines Namens willkürlich zu ändern, so würde dies zur Verdunkelung der Personenidentität führen, mithin den Nachweis des Familienzusammenhanges, den die Unabänderlichkeit und Erblichkeit der Familiennamen gewährleisten soll, und damit zugleich die Rechtssicherheit in hohem Grade gefährden.

Mit den vorstehenden Ausführungen steht auch das diesseitige Urtheil vom 21. September 1900 (Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Bd. XXXVIII S. 421) nicht in Widerspruch. Wenn dort zwischen der, der Allerhöchsten Entschliessung vorbehaltenen Aenderung von Ortsnamen und der zu den Befugnissen der Landespolizeibehörde zu rechnenden Feststellung ihrer Schreibweise unterschieden und weiterhin dargelegt ist, dass nur ein Akt der letzteren und nicht der ersteren Art vorliege, wenn polnische Schriftzeichen durch die entsprechenden deutschen ersetzt werden, so ist daraus nicht zu schliessen, dass die Vertauschung deutscher Schriftzeichen mit polnischen eine Aenderung des Familiennamens im Sinne der Kabinetsordre vom 15. April 1822 nicht darstelle. Einerseits kann es sich bei den bezeichneten Aenderungen der Schreibart immer nur um eine Anpassung an die der deutschen Amtssprache handeln; es können daher Zweifel über den Lautwerth der gebrauchten Schriftzeichen niemals entstehen; andererseits hat bei den Ortsnamen das geschriebene Wortbild nicht die besondere rechtliche Bedeutung, wie bei den Familiennamen, namentlich ist eine Benutzung zur Beglaubigung von Urkunden, wie sie in der Unterschrift des Familiennamens im täglichen Rechtsleben vorkommt, der Natur der Sache nach völlig ausgeschlossen. Deshalb ist auch bei Beurtheilung der Frage, was als eine Aenderung des Namens anzusehen ist, bei Familiennamen und Ortsnamen von verschiedenen Grundsätzen auszugehen, wie denn auch schon in dem angeführten Urtheil unter Hinweis auf das Rundschreiben des Ministers des Innern vom 21. Juni 1868 (Ministerialblatt der inneren Verwaltung S. 237) die Verschiedenheit der Verhältnisse betont ist, die bei Ortsnamen und bei Familiennamen obwalten.

Die Kläger haben mit besonderem Nachdruck noch darauf hingewiesen, dass diejenige Schreibweise ihres Familiennamens, deren sie sich noch jetzt bedienen, schon bei Eintragung ihrer Geburten in das Kirchenbuch benutzt worden ist. Das ist aber nicht entscheidend. Zwar hat das Königliche Kammergericht in dem von den Klägern angeführten, in der Strafsache wider S. ergangenen Urtheil vom 7. Dezember 1899 ausgesprochen, dass dann von einer Aenderung des Familiennamens nicht die Rede sein könne, wenn Jemand stets denselben Namen geführt habe, und dem Nachweise einer dem Angeklagten gemachten Eröffnung dahin, dass der von ihm gebrauchte Name nicht der richtige, auch die Berichtigung seiner Geburtsurkunde von Aufsichtswegen veranlasst sei, kein Gewicht beigelegt; allein dieser in dem

Urtheile nicht näher begründeten Ansicht hat der Gerichtshof nicht beizutreten vermocht. Zuzugeben ist, dass Mittheilungen und Anordnungen der Behörden einem Verhalten, das sich objektiv nicht als Aenderung des Familiennamens darstellt, nicht den Charakter einer solchen geben können; aber der Satz, dass eine Aenderung des Familiennamens nicht in Frage stehe, wenn Jemand stets denselben Familiennamen geführt hat, ist als richtig nicht anzuerkennen. Er würde es sein, wenn unter dem Familiennamen, dessen eigenmächtige Aenderung die Kabinetsordre vom 15. April 1822 verbietet, derjenige zu verstehen wäre, den jeder Einzelne thatsächlich von Geburt an geführt hat. Das ist aber mit der Unveränderlichkeit und Erblichkeit der Familiennamen, die das Gesetz voraussetzt, völlig unvereinbar. Wenn das Gesetz bestimmt, dass Niemandem bei Vermeidung der angedrohten Strafe gestattet sein solle, ohne Erlaubniss seinen Familiennamen zu verändern, so kann der Ausdruck „seinen Familiennamen" nur auf denjenigen Namen, den Jeder zu führen berechtigt und verpflichtet ist, bezogen werden. Muss aber die Kabinetsordre dahin verstanden werden, so stellt die dauernde und beständige Führung eines andern, als des durch Abstammung erworbenen Namens auch dann eine Aenderung des Familiennamens dar, wenn sie stets, also von Geburt an erfolgt ist. Daran ändert sich selbst in dem Falle nichts, wenn schon der Vater seinen Namen unbefugter Weise geändert hat; denn diese Handlungsweise konnte, weil sie widerrechtlich war, weder auf sein eigenes Namensrecht, noch auf das seiner Kinder Einfluss haben; rechtlich blieb sein und seiner Kinder Familienname derselbe wie vorher. Die Fortführung des geänderten Namens durch die Kinder behält deshalb auch den Charakter einer Aenderung ihres Familiennamens, die objektiv den Thatbestand einer Uebertretung der Kabinetsordre vom 15. April 1822 darstellt, subjektiv aber so lange straflos bleibt, als die Kinder noch nicht strafmündig oder in dem thatsächlichen Irrthume befangen sind, dass der geänderte Familienname der richtige sei.

I. Senat. Urtheil vom 25. Juni 1901. I 1094.

Gesetz vom 1. Juni 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit § 21.

Die Ansicht, dass jede Rückreise nach Deutschland eine Unterbrechung des Auslandsaufenthaltes darstelle und demnach den Lauf der in § 21 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 vorgesehenen Verlustfrist hemme, ist nicht zutreffend.

Der § 21 des Reichsgesetzes vom 1. Juni 1870 ist nach Ansicht des Klägers in dem Sinne auszulegen, dass jede Rückreise nach Deutschland die gesetzliche zehnjährige Frist auch dann unterbricht, wenn eine vorübergehende Verlegung des Domizils mit ihr nicht verbunden wird. Er bemerkt unter Berufung auf den von Cahn verfassten Kommentar zu dem Reichsgesetze, dass diese Auslegung stets in der Praxis der Preussischen Regierung, der Reichsämter und der Bundesregierungen angenommen worden sei. Das trifft aber nicht zu. Von einer Einstimmigkeit der Meinungen in der Rechtsfrage kann vielmehr nicht die Rede sein.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat sich zu derselben in einer Entscheidung vom 17. März 1885 — Sammlung von Entscheidungen Band VI (1885) Seite 102; auch bei Reger, Entscheidungen Band VI (1886) Seite 102 — folgendermassen geäussert:

> „Im Allgemeinen wird an dem Satze festzuhalten sein, dass die Verjährung der Staatsangehörigkeit, beziehungsweise der Lauf der zehnjährigen Verjährungsfrist durch eine einfache Reise nach Deutschland nicht unterbrochen wird. . . . Im vorliegenden Falle stehen der Anwendbarkeit obigen Satzes erhebliche Bedenken entgegen. . . . (Thatsächlich) stellen sich die häufigen Besuche des G. Pf. in Ansbach nicht als blosse Reisen im gewöhnlichen Sinne dar, sondern sie gewinnen unverkennbar den Charakter von zeitweiligen Domizilsverlegungen dorthin, als welche sie unter allen Umständen die Unterbrechung der Verjährung bewirken müssen."

Ganz in dem nämlichen Sinne hat sich der genannte Gerichtshof mit ausführlicher Begründung in dem Urtheile vom 27. November 1891 (Sammlung der Entscheidungen Band VIII [1892] Seite 339, bei Reger Band XIII [1893] Seite 74), ausgesprochen und dabei ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die in dem Urtheil erörterte Gesetzanwendung auch bisher seinen Entscheidungen zu Grunde gelegen habe. Es heisst hier unter Anderem:

> „Es muss zugegeben werden, dass man bei einer rein buchstäblichen Auslegung zu der . . . Auffassung, als ob schon „ein Schritt rückwärts über die Grenze des Heimathstaates" den Aufenthalt im Auslande unterbreche und den Beginn einer neuen zehnjährigen Frist bedinge, allerdings

gelangen kann. Gleichwohl würde aber eine solche Gesetzesauslegung der Absicht des Gesetzes nicht entsprechen; denn wenn zwar im Gesetze selbst keine besonderen Kennzeichen bestimmt sind, bei deren Vorhandensein die Aufenthaltsunterbrechung anzunehmen ist, so ergiebt sich eben daraus für die Auslegung des Gesetzes die Verpflichtung, „die Unterbrechung des Aufenthaltes" begrifflich in dem Sinne zu nehmen, wie er aus dem Zusammenhange der sonstigen Gesetzesbestimmungen folgt, oder nach allgemeinem Sprachgebrauche damit verbunden wird. . . . Nun ist im § 21 Abs. 1 der Verlust der Staatsangehörigkeit als Folge eines zehnjährigen Aufenthaltes gesetzt, sohin auf einen so lange dauernden Aufenthalt im Auslande, wie er in der Regel bei solchen Personen gegeben ist, die dahin den Mittelpunkt ihrer bürgerlichen Existenz, ihrer beruflichen oder gewerblichen Thätigkeit verlegt haben, die sich insbesondere im Auslande gewerblich etablirt und niedergelassen haben und äusserlich wenigstens mit dem Bundesgebiete in keinem realen Zusammenhange mehr stehen . . . Es ist nun offensichtlich, dass durch einen derart beschaffenen Aufenthalt im Auslande ein dauernder Zustand geschaffen wird, der demnach nicht schon durch das vorübergehende Moment der Rückreise in den Heimathstaat und selbst nicht durch einen mehrere Tage dauernden Aufenthalt beseitigt werden kann, namentlich dann nicht, wenn gleichzeitig die bisherigen Beziehungen zum Auslande noch fortbestanden und der Heimgekehrte sich auch dahin wieder zurückbegab, ohne in irgend einer äusserlich erkennbaren Form seine Beziehungen zum Heimathstaate . . . wieder anzuknüpfen. Unter solchen Umständen würde die entgegengesetzte Annahme der Unterbrechung des Aufenthaltes im Auslande ebenso der Fassung der Gesetzesbestimmung wie andererseits dem allgemeinen Sprachgebrauch entgegen sein, der als Unterbrechung eines dauernden Aufenthaltes einen entgegengesetzten gleichartigen Zustand bezeichnet, nicht aber auch nur vorübergehende Ortsveränderungen darunter versteht, wie sie durch Geschäfts- oder andere Reisen von mehr oder minder langer Dauer herbeigeführt werden."

In Uebereinstimmung damit hat derselbe Gerichtshof in dem Urtheil vom 15. April 1898, Reger, Band XVIII Seite 475, dahin entschieden, dass einer blossen Reise in das Inland die Rechtswirkung der Unterbrechung des Aufenthalts im Auslande . . . nur dann beigemessen werden kann, wenn sie nach den begleitenden Umständen mit der Heimath und Staatsangehörigkeit im Inlande in unmittelbarem Zusammenhange steht und die Absicht erkennen lässt, sich diese Heimath- und Staatsangehörigkeit zu erhalten.

Allerdings muss aber bemerkt werden, dass der Standpunkt, an dem der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung festhält, von dem Reichsgericht, wie er selbst hervorhebt, nicht getheilt wird. Der erste Strafsenat des Reichsgerichts hat sich in der Strafsache wider T. wegen betrüglichen Bankerotts über die vorliegende Rechtsfrage dahin ausgesprochen (Urtheil vom 16. Dezember 1895, D. 4679/95):

VII 3661

„Die Entscheidung, ob die deutsche Nationalität durch zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthaltsort im Auslande in Verlust gerathen sei, hängt, wie dies in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 4. Februar 1895 (Entscheidungen Band XXVI Seite 427) näher erörtert worden ist, lediglich von dem Ablauf dieses Zeitraums ab, ohne dass hierzu noch eine besondere Beschaffenheit des Willens gefordert würde. Vorliegend aber war, als das fragliche Verbrechen begangen wurde, dieser ununterbrochene Zeitpunkt noch nicht abgelaufen, weil sich der Angeklagte während desselben einige Tage lang in Mainz aufgehalten hatte. Ob dies in der Absicht geschah, die laufende Verjährung zu unterbrechen und sich hierdurch seine deutsche Nationalität zu sichern, oder ob der Angeklagte umgekehrt diese Absicht nicht besass, da er vielmehr seinen Aufenthalt in Mainz nur als einen gelegentlichen betrachtete, welcher seinen Aufenthalt im Auslande nicht unterbrechen solle, kann nicht in Betracht kommen Denn in beiden Fällen würde die Thatsache, dass er sich zehn Jahre lang ununterbrochen im Auslande aufgehalten habe, nicht gegeben sein."

Im Gegensatze zu dieser Auffassung ist von dem Oberverwaltungsgericht in dem Urtheile vom 11. November 1891 (Entscheidungen Band XXII Seite 389) die thatsächliche Feststellung getroffen worden, dass ein Preusse, der im Jahre 1861 mit einem auf fünf Jahre ausgestellten Wanderpass nach Riga ausgewandert, dann nach

Digitized by Google

Ablauf desselben noch zehn Jahre hindurch im Auslande geblieben und während dieser Frist einmal, vom 22.—31. Dezember 1868, ins Inland zurückgekehrt war, die preussische Staatsangehörigkeit im Jahre 1876 verloren habe. Die zehnjährige Verjährungsfrist war also nach der Ansicht des Gericht-hofs dadurch nicht unterbrochen worden, dass der Auswanderer während derselben sich einige Tage im Inlande befand.

In Beziehung auf die Praxis der deutschen Verwaltungsbehörden führt Cahn in seinem Kommentar zum Reichsgesetze vom 1. Juni 1870 Seite 154 und Seite 43 (unten) an, dass in der preussischen Verwaltungspraxis das Wort „ununterbrochen" stets dahin ausgelegt worden sei, dass jedwede Rückreise nach Deutschland, ob der Aufenthalt daselbst von kürzerer oder längerer Dauer sei, den Fortgang der zehnjährigen Frist hemme. Er fügt hinzu, dass die Praxis der Preussischen Regierung inzwischen nicht nur von den Reichsämtern, sondern auch von allen Bundesregierungen gutgeheissen worden sei, denen die Frage der Unterbrechung der zehnjährigen Frist zur Entscheidung vorgelegen habe. Irgend ein Belag für diese Angaben ist nicht beigebracht worden. Immerhin geht aus einem bei Reger, Entscheidungen Band XIII Seite 410 abgedruckten Erlasse des Königlichen Württembergischen Ministeriums des Innern vom 7. Januar 1893 dessen Auffassung hervor, dass die zehnjährige Verlustfrist des Reichsgesetzes vom 1. Juni 1870 § 21 durch „gelegentliche Rückkehr" nach Deutschland unterbrochen werde.

Die Verschiedenheit der Meinungen, die über die zwischen den Parteien streitige Frage in den Entscheidungen höchster Gerichte zu Tage tritt, besteht auch in der Doktrin.

So lehrt von Sarwey, Staatsrecht des Königreichs Württemberg Bd. I (1883) Seite 171, dass die zehnjährige Frist durch die Rückkehr vor deren Ablauf unterbrochen werde. In der Anmerkung bemerkt er hierzu:

> „ob auch vorübergehende Rückkehr sie unterbreche, sei zweifelhaft; da der blosse Aufenthalt, nicht die Wohnsitznahme im Auslande entscheide, so werde auch die vorübergehende Rückkehr die Unterbrechung zur Folge haben".

Cahn begründet in dem angeführten Werk Seite 43, 153 seine Meinung, dass jede Reise vom Auslande nach Deutschland, von welcher Dauer sie auch sein möge, den Lauf der zehnjährigen Frist unterbreche, mit folgenden Erwägungen:

> „Nicht darauf kommt es ..... an, ob der Aufenthalt im Auslande unterbrochen worden ist oder nicht; denn die Thatsache einer solchen Unterbrechung, welche eigentlich von dem Aufgeben des Wohnsitzes gefolgt sein müsste, wird sich immer nur sehr schwer feststellen lassen; sondern der Kernpunkt der Frage liegt darin, ob die Abwesenheit von der Heimath zehn Jahre lang ununterbrochen gewährt hat oder nicht. Ist der Betreffende während des zehnjährigen Zeitraums seines Aufenthalts im Auslande in Deutschland gewesen, so ist das nicht nur eine Thatsache, die sich leicht feststellen lässt, sondern eine derartige Rückreise bekundet mehr, als alles Andere, den Willen des Betreffenden, das Band der Nationalität, das ihn an seine Heimath knüpft, nicht zerrissen zu sehen".

In demselben Sinne äussert sich Sartorius im Verwaltungsarchiv Band VII (1899) Seite 417: Sei, wovon auszugehen, der Auslandsaufenthalt ein rein thatsächliches Verhältniss, so müsse, aber auch nur dann, dasselbe auch von dem Thatbestande der Unterbrechung gelten. So lange der Aufenthalt im Inlande dauere, sei der Auslandsaufenthalt als thatsächliches Verhältniss nicht vorhanden; denn so heisst es wörtlich weiter:

> „Er wird durch jede noch so vorübergehende Betretung des Reichsgebietes ausgeschlossen. Und jede solche Unterbrechung des Auslandsaufenthaltes wirkt auch als solche der Verjährungsfrist".

Diese Lehrmeinungen haben nun aber lebhaften Widerspruch gefunden. Schon Seydel in seiner Abhandlung über die deutsche Reichs- und Staatsangehörigkeit, in Hirth's Annalen Jahrgang 1876 Seite 154 will die zehnjährige Frist unterbrochen wissen durch eine, sei es auch nur vorübergehende Verlegung des Wohnsitzes in das Bundesgebiet; er bemerkt hierzu in Note 2: Eine blosse Reise nach Deutschland unterbricht die Verjährung nicht. Die nämliche Ansicht trägt Seydel vor in seinem Bayerischen Staatsrecht Band I (2. Auflage 1896) Seite 292 Note 69. Ebenso hat sich ausgesprochen von Rönne, Staatsrecht der Preussischen Monarchie 4. Auflage Band II Seite 31 Note 2 und 5. Auflage (von Zorn) Band I Seite 627 Note 7; desgleichen Bornhak, Preussisches Staatsrecht Band I Seite 266. Und Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs 3. Auflage, Band I Seite 156 Note 4 bezeichnet diese Ansicht als die herrschende. Ihr haben sich angeschlossen: Schwartz, Verfassungsurkunde für den Preussischen Staat (1896) Seite 368, Arndt, Staatsrecht des Deutschen Reichs

(1901) Seite 64, Grill, die Reichsgesetze über die Bundes- und Staatsangehörigkeit 2. Auflage (1901) Seite 56.

Ergiebt sich sonach, dass die Behauptung des Klägers, die angefochtene Verfügung des Regierungspräsidenten stelle sich durch die Deutung, die sie dem Ausdruck „ununterbrochen" im § 21 des Staatsangehörigkeitsgesetzes gebe, mit der Gesammtpraxis aller in Betracht kommenden Behörden in direkten Gegensatz, auf Irrthum beruht, so muss immerhin zugestanden werden, dass jene Deutung nicht unbestritten ist. Ihre Unrichtigkeit hat der Kläger jedoch nicht zu erweisen vermocht.

Der Kläger macht geltend, er habe durch jede einzelne seiner zahlreichen Reisen nach Deutschland den Aufenthalt im Auslande unterbrochen und, da das Gesetz eine ruhende Verjährung der Staatsangehörigkeit nicht kenne, habe mit jeder Rückkehr nach Holland die zehnjährige Verlustfrist immer von Neuem zu laufen begonnen. Damit unterstellt er dem Gesetzgeber die Auffassung, dass dieser mit dem von ihm gebrauchten Ausdruck „ununterbrochener Aufenthalt im Auslande" nichts anderes habe sagen wollen, als körperliche Abwesenheit vom Inlande. In der That will auch Cahn a. a. O. Seite 153, in einer freilich nicht ganz klaren Auseinandersetzung den Sinn des § 21 Abs. 1 des Gesetzes dahin erfasst wissen, dass es nicht darauf ankomme, ob der Aufenthalt im Ausland unterbrochen worden sei oder nicht, sondern darauf, ob die Abwesenheit von der Heimath zehn Jahre hindurch unterbrochen gewährt habe; jede Anwesenheit in Deutschland unterbreche den zehnjährigen Aufenthalt.

Von vornherein muss es nun aber als bedenklich erscheinen, dass das Wort: Aufenthalt, dessen sich das Staatsangehörigkeitsgesetz mehrfach bedient (§§ 13 No. 3; 20, 21 Abs. 4, 5; 25) durch das Merkmal „ununterbrochen" eine Bedeutung erhalten haben soll, die lediglich auf das physische Verhalten des Menschen zu dem Erdboden, auf dem er sich bewegt, abzielt. Im Rechtssinn ist der Aufenthalt keine bloss räumliche Beziehung einer Person, sondern zugleich ein Zeit- und Dauerverhältniss, das einen Beginn und ein Ende hat und, wie es einerseits nicht aufgehoben wird durch augenblickliche Entfernung, so auf der anderen Seite nicht begründet wird durch flüchtiges Berühren eines örtlichen Bereiches. Freilich ist das Merkmal der Dauer für den Aufenthaltsbegriff ganz relativ. Ein Gesetz mag nach einer gewissen Beziehung hin auch ein kurzzeitiges Verweilen an einem Orte unter den Gesichtspunkt des Aufenthalts in demselben bringen, vergl. Urtheil des Oberverwaltungsgerichts vom 26. September 1883 (Entscheidungen Band X Seite 340); es mag, wie vielfach geschieht, einen ständigen oder dauernden oder gewöhnlichen Aufenthalt von einem vorübergehenden unterscheiden (vergl. Freizügigkeitsgesetz vom 1. November 1867 § 1 No. 3, §§ 8, 11, 12; Gesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 §§ 9a, 10—12, 24—26; Gesetz über den Jesuitenordan vom 4. Juli 1872 § 2; Preussisches Gesetz über die neuanziehenden Personen vom 31. Dezember 1842 § 2 No. 2, § 8; Einkommensteuergesetz vom 24. Juni 1891 § 20; Kommunalabgabengesetz vom 14. Juli 1893 § 33 Abs. 4, § 50 Abs. 2, 3; Verordnung über die Ausführung der Wahlen der Abgeordneten zur zweiten Kammer vom 30. Mai 1849 § 8; Bürgerliches Gesetzbuch § 1320 Abs. 2, §§ 1631, 1654; Einführungsgesetz dazu Art. 29 u. s. w.). Aber wie mannigfach auch nach den verschiedenen Gesetzen, die im Gegensatze zum Domizil auch den blossen Aufenthalt an einem Orte von Rechtswirkungen begleitet sein lassen, die Frage zu beantworten sein möge, unter welchen Umständen für eine Person Anfang und Aufhören eines Aufenthaltsverhältnisses anzunehmen sei, darin kommen sie alle überein, dass der Ausdruck Aufenthalt ein Zustandsverhältniss einer Person bezeichnet (vergl. die Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Band XIV Seite 156, Band XV Seite 56, Band XXII Seite 394), welches einerseits von dem augenblicklichen körperlichen Verweilen Reisender oder Fremder sich abhebt und andererseits von dem Begriffe des Wohnsitzes durch das Fehlen der diesen kennzeichnenden Merkmale subjektiver Natur (vergl. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Band XV Seite 60, Band XXX Seite 28; Jebens, Verwaltungsrechtliche Aufsätze Seite 336, Planck, Bürgerliches Gesetzbuch Band I (1897) Seite 60) unterschieden wird. Als das Wesen des Aufenthaltsbegriffs erscheint hiernach die Anwesenheit einer Person in einem örtlichen Bezirk unter Umständen, welche auf eine (relative) Dauer schliessen lassen und dadurch für sie ein vom Rechte als erheblich erklärtes Band mit demselben herstellen. Mit dem Aufenthalt in diesem Sinn ist ein gelegentliches Ueberschreiten der Grenzen jenes Bezirkes keineswegs unverträglich und eine vorübergehende Entfernung von dort reicht nicht aus, um als Aufgabe oder Unterbrechung des Aufenthalts zu gelten (vergl. Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Band XII Seite 161, Band XIV Seite 155, Band XV Seite 56). Vielmehr dauert der Aufenthalt im Rechtssinn fort, auch wenn persönliche Gegenwart nicht in jedem Augenblicke stattfindet oder zu

erweisen ist. Wenn hiernach ein Gesetz gewisse Rechtsfolgen an den Thatbestand knüpft, dass während einer bestimmten Frist der Aufenthalt einer Person an einem Orte nicht unterbrochen worden ist, so wird damit zwar vorgeschrieben, dass nicht verschiedene Aufenthaltsperioden zu einer Aufenthaltsfrist zusammengerechnet werden sollen, aber es wird in keiner Weise die Möglichkeit verneint, dass trotz zeitweiliger Abwesenheit von dem Orte ihr dortiger Aufenthalt fortdauert, demnach als ununterbrochener zu gelten hat. Aufgabe der Gesetzesauslegung ist es zu ermitteln, welche Thatbestandsmomente der Gesetzgeber als geeignet erachtet wissen will, um eine Unterbrechung des Aufenthalts herbeizuführen, und welche im Gegentheil ihn nicht unterbrechen.

In diesem Sinne sagt das Gesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6. Juni 1870 § 13, welches dem ununterbrochenen (zweijährigen, gewöhnlichen) Aufenthalt einer Person innerhalb eines Ortsarmenverbandes die Wirkung beilegt, den Unterstützungswohnsitz in demselben zu begründen, dass als Unterbrechung des Aufenthalts eine freiwillige Entfernung nicht angesehen wird, wenn aus den Umständen, unter denen sie erfolgt, die Absicht erhellt, den Aufenthalt beizubehalten. Die Motive bemerken hierzu, dass eine Geschäftsreise von kurzer Dauer oder eine vorübergehende Abwesenheit bloss zu dem Zwecke, um eine sich bietende Arbeitsgelegenheit zu benutzen, der Natur der Sache nach als eine beabsichtigte Auflösung des einmal angeknüpften Aufenthaltsverhältnisses nicht angesehen werden könne. Und in ständiger Rechtsprechung hält das Bundesamt für das Heimathwesen an der Auffassung fest, dass Reisen, die lediglich zu kurzem Besuche von Angehörigen oder zu sonstigen vorübergehenden Zwecken erfolgen, den Aufenthalt im Sinne jenes Gesetzes nicht unterbrechen (vergl. Wohlers-Krech, Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, 8. Auflage [1890], S. 33 Note 10, S. 65 Note 2).

Das gleichzeitig mit dem Gesetz über den Unterstützungswohnsitz entstandene Staatsangehörigkeitsgesetz vom 1. Juni 1870, welches durch zehnjährigen Aufenthalt im Auslande, d. h. ausserhalb der Reichsgrenzen (vergl. das Reichsgesetz über die Rechtsverhältnisse der Deutschen Schutzgebiete vom 15. März 1888 § 6), die Staatsangehörigkeit verloren gehen lässt, verlangt zwar gleichfalls im § 21 Abs. 1 ausdrücklich, dass der Auslandsaufenthalt, um eine solche Wirkung zu üben, ein ununterbrochener sein muss. Aber, anders wie jenes Gesetz, giebt es keine Anhaltspunkte dafür, in welchen Fällen eine Entfernung aus dem Aufenthaltsbereiche, also ein Wiedereintreffen in der Heimath, als Unterbrechung des Aufenthalts im Auslande anzusehen ist. Indessen geht es nicht an, aus diesem Schweigen des Gesetzes den Schluss zu ziehen, dass der Gesetzgeber damit jedes flüchtige, zufällige, vielleicht unfreiwillige Berühren des heimathlichen Bodens während der zehnjährigen Frist als eine solche Unterbrechung habe erklären wollen. Vielmehr ist, da das Gesetz nirgends erkennen lässt, es solle der Ausdruck: ununterbrochener Aufenthalt in einem anderen als dem sonst in der Rechtssprache damit verbundenen Sinne verstanden werden, anzunehmen, dass es sich bei der Vorschrift des § 21 Abs. 1 im Gegensatze zu einer Summe einzelner Anwesenheitsfälle, deren Verlauf zusammenzurechnen wäre, um ein zehn Jahre hindurch fortgesetztes Zustandsverhältniss handle. Und von der Frage, ob ein solches für einen Auswanderer thatsächlich besteht, ist die andere zu sondern, ob während der Dauer desselben eine Entfernung aus dem Aufenthaltsbereiche, also hier dem Auslande, stattgefunden hat, die sich als eine Unterbrechung des Aufenthaltsverhältnisses darstellt. Bei dem Mangel gesetzlicher Kriterien unterliegt die Entscheidung dieser Frage in jedem Einzelfalle der Beurtheilung je nach den obwaltenden Umständen.

Auch die Entstehungsgeschichte des Staatsangehörigkeitsgesetzes rechtfertigt diese Auslegung. Die in Rede stehende Bestimmung beruht auf der Fassung des nicht zur Verabschiedung gelangten Preussischen Gesetzentwurfs vom 29. Oktober 1868 über die Erwerbung und den Verlust der Eigenschaft als Preussischer Unterthan (Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Herrenhauses 1868 69 Band II Seite 88), dessen § 20 Abs. 1 und 2 im Wesentlichen, auch dem Wortlaute nach, in das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 Abs. 1 und 3 übergegangen ist. In dem Absatz 2 jenes Gesetzentwurfs (Abs. 3 des Reichsgesetzes) war Bezug genommen auf den so eben von dem Norddeutschen Bunde mit den Vereinigten Staaten von Amerika geschlossenen Naturalisationsvertrag vom 22. Februar 1868 (Bundesgesetzblatt Seite 228) und die Vorschrift in Aussicht genommen, dass für Unterthanen, die sich in einem ausländischen Staate ununterbrochen fünf Jahre aufhalten und dort die Staatsangehörigkeit erwerben, durch Staatsvertrag die zehnjährige Frist vermindert werden könne. Wie die Motive des Preussischen Gesetzentwurfs bemerkten (a a O. Seite 92), musste der Weg der Staatsverträge zu ähnlichen Verabredungen mit anderen Staaten für den Fall hervortretenden Bedürfnisses offen gehalten werden.

Gerade aber bei Berathung des Vertrags vom 22. Februar 1868 im Reichstage hatte die Bedeutung des dort im Art. 1 sich findenden Ausdrucks „ununterbrochen" den Gegenstand einer Erörterung gebildet. In der Sitzung vom 2 April 1868 (Stenographische Berichte, Session 1868 Band I Seite 42 Spalte f) machte einer der beiden Referenten darauf aufmerksam, dass bei dem Worte „ununterbrochen" einer bedenklichen Interpretation Spielraum gelassen sei. „Jeder aus Norddeutschland stammende Bürger Amerikas wird, wenn er sich dem Niagarafall nähert, den Wunsch hegen, auch einmal hinüberzufahren an das Canadische Ufer. — Ist das eine Unterbrechung des Aufenthalts?" Darauf gab der Bundeskanzler die Antwort (a. a. O. Seite 45 Spalte f): „Ein momentanes Ueberschreiten der Grenze nach irgend einer Richtung wird auch in diesem Aufenthalte, der nicht im körperlichen, sondern im juristischen Sinne zu rechnen ist, nichts ändern und sowohl das Wort Aufenthalt im deutschen wie das Wort reside im englischen Texte muss im technischen Sinne, nicht im körperlichen genommen werden." Zugleich hob der Bundeskanzler hervor, es werde nach dem ganzen Geiste des Vertrages nicht anzunehmen sein, dass der Ausdruck „fünf Jahre lang" etwa fünf erheblich von einander getrennte Zeiträume in verschiedenem Lebensaltern bedeute; der ganze Vertrag würde seinem Wesen nach nicht mehr Anwendung finden, wenn man z. B. diese fünf Jahre auf fünf Jahrzehnte vertheilen wollte.

Ein Widerspruch gegen diese Auslegung des Staatsvertrags ist von keiner Seite erhoben worden. Die süddeutschen Regierungen trugen bei ihren analogen Vertragsabschlüssen mit Amerika dafür Sorge, dieselbe durch ihre Schlussprotokolle sicher zu stellen (vergl. die Angaben bei Cahn a. a. O. Seite 177 Note d) Ausdrücklich wird in ihnen hinsichtlich der Worte „ununterbrochen zugebracht" bestimmt, dass diese Worte selbstverständlich nicht im körperlichen, sondern im juristischen Sinne zu nehmen sind und deshalb eine momentane Abwesenheit, eine Reise oder dergleichen keineswegs die fünfjährige Frist unterbricht, welche der Art. 1 des Vertrags im Sinne hat.

Hiernach ist anzunehmen, dass die Ausdrucksweise „sich ununterbrochen in einem Staate des Auslandes aufhalten" in § 20 Abs. 2 des Preussischen Gesetzentwurfs von 1868, der durch diese Festsetzung die Klausein des Norddeutsch-Amerikanischen Naturalisationsvertrags verallgemeinern wollte, in keinem anderen Sinne gemeint ist als in demjenigen, den anerkanntermassen der Vertrag selber hatte. Ist dem so, dann liegt auch nicht der mindeste Anhaltspunkt dafür vor, dass der übereinstimmenden Ausdrucksweise des Abs. 1 „sich ununterbrochen im Auslande aufhalten" eine andere Deutung zu geben wäre, als wie sie dem Abs. 2 zukommt. Da nun aber das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 in § 21 sich dem § 20 der Preussischen Vorlage bewusstermassen angeschlossen hat (vergl. Cahn a. a. O. Seite 160), so muss die für die letztere in Anwendung zu bringende Auslegung auch für dieses gelten.

Damit stehen auch die Motive des Reichsgesetzes in vollem Einklang. Denn wenn es in denselben (s. Cahn S. 146) heisst:

> „Die in diesem Paragraphen enthaltene, in dem grössten Theil des Bundesgebiets bereits in Geltung befindliche Vorschrift, nach welcher der Verlust der Bundes- beziehentlich Staatsangehörigkeit durch einen zehnjährigen, ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande eintreten soll, ist unter einem zweifachen Gesichtspunkte von Bedeutung; in formeller Hinsicht, indem sie das Erlöschen der Staatsangehörigkeit an ein einfaches, im einzelnen Falle ohne besondere Schwierigkeiten festzustellendes Merkmal knüpft; in materieller Beziehung, indem sie das durch die lange Abwesenheit thatsächlich zerrissene Band der Nationalität auch rechtlich auflöst", —

so ist doch damit nicht gemeint, dass es die Besuche in der Heimath sind, die leicht festgestellt werden könnten, oder dass Besuche in der Heimath genügen, um den Willen des Auswanderers zu bekunden, er wolle das Band der Nationalität, das ihn an seine Heimath knüpft, nicht zerrissen sehen. So nämlich glaubt Cahn a. a. O. S. 153 jene Erwägungsgründe verstehen zu sollen. Im Gegentheil betonen die Motive im Anschluss an die mitgetheilte Stelle noch besonders:

> „Die Gesetzgebung wird auf der anderen Seite dafür zu sorgen haben, dass denjenigen, welche ausdrücklich und mit dem Bewusstsein den Willen bekunden, dem Vaterlande auch im Ausland dauernd anzugehören, die Möglichkeit gewährt werde, diese Absicht auszuführen. Hierauf zielt, ausser der Geräumigkeit der Frist an sich, die Vorschrift, dass dieselbe . . . erst von dem Zeitpunkte des Ablaufs (der Reisepapiere) gerechnet, sowie dass sie durch die Eintragung in die Matrikel eines Bundeskonsulats unterbrochen wird."

Offenbar hat es also den Motiven ferne gelegen, in jeder Reise nach dem Heimathlande, auch ohne dass die Eintragung in die Konsulatsmatrikel erfolgt wäre, rechtlich

Digitized by Google

einen Schritt zur Aufrechterhaltung des „Bandes der Nationalität" zu sehen. Wenn Cahn a. a. O. S. 154 die Meinung ausspricht, dass der Ausgetretene durch jede Rückreise in die Heimath unter erheblicheren Kosten und Schwierigkeiten wirklich das ausführt, was durch die Eintragung in die Matrikel eines deutschen Konsulats nur fingirt wird, nämlich, dass er zu seinem Vaterlande Beziehungen aufrecht erhalten will, so mag dies vielleicht für den Fall richtig sein, dass die Rückreise aus entfernten Weltgegenden angetreten wird. Es ist aber nicht abzusehen, wie dieser Beweisgrund für die zahlreichen Reichsdeutschen zutreffen soll, die in Oesterreich, der Schweiz, Frankreich, Belgien, Holland, Dänemark, Russland, vielfach in unmittelbarer Nähe der deutschen Grenze sich aufhalten, und welche, wenn die Ansicht Cahn's zutreffend wäre, durch eine alle zehn Jahre einmal unternommene Fahrt über die Grenze sich ein bequemes und sicheres Surrogat für die Eintragung in die Konsulatsmatrikel verschaffen würden.

Nach alledem hat das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870, wenn es den Verlust der Staatsangehörigkeit von einem zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande abhängig macht, zwar Bestimmung darüber getroffen, dass die Abwesenheitsfrist nicht durch blosses Zusammenrechnen von verschiedenen, durch verschiedene Zeitabstände getrennten Aufenthaltszeiten gewonnen werden soll; in diesem Sinne soll der Auslandsaufenthalt ein ununterbrochener sein. Aber es hat in keiner Weise die Auffassung zum Ausdruck bringen wollen, dass der auswandernde Deutsche, um dem Fristablaufe die ungehemmte Wirkung zu sichern, es vermeiden müsse, während der zehn Jahre überhaupt den heimathlichen Boden zu betreten. Vielmehr liegt auch jenem Gesetze, wie allen Gesetzen, die an den Aufenthalt einer Person in einem räumlichen Bezirke rechtliche Folgen knüpfen, der Gedanke zu Grunde, dass ein Aufenthaltsverhältniss trotz vorübergehender Entfernung fortdauern kann. Durch Aufsuchen der Heimath wird hiernach der Aufenthalt im Ausland im Sinne des § 21 Abs. 1 des Gesetzes nicht nothwendig unterbrochen.

Hieran können auch die Erwägungen nicht irre machen, auf die das angeführte Urtheil des Reichsgerichts vom 16. Dezember 1895 gestützt wird. Mit vollem Rechte geht diese Entscheidung von dem Gesichtspunkt aus, dass das Gesetz den Verlust der Staatsangehörigkeit lediglich an die Thatsache eines zehnjährigen Auslandsaufenthalts knüpft und dass ein Willensmoment dabei nicht in Betracht kommt. Gegenüber der verbreiteten Auffassung, die in dem § 21 Abs. 1 des Gesetzes den Ausdruck einer Willenspräsumtion erblickte, wonach der so lange Zeit jenseits der Reichsgrenze sich aufhaltende Deutsche auf seine Staatsangehörigkeit *verzichten* wolle, wonach also dieser Verlustgrund für solche Personen nicht zutreffe, die vermöge beschränkter Handlungsfähigkeit unvermögend sind, Rechte aus eigenem Willen aufzugeben, hat das Reichsgericht in einer Reihe von Entscheidungen, insbesondere auch in dem vorerwähnten, auch vom Kläger in Bezug genommenen Urtheile vom 4. Februar 1895 (Entsch. in Strafs. Bd. XXVI S. 433) darauf hingewiesen, dass „mit der Fiktion einer freiwilligen Verzichtserklärung als ratio legis willkürlich in die Norm des § 21 des Gesetzes vom 1. Juni 1870 eine Voraussetzung hineingetragen wird, zu welcher weder Wortlaut noch erkennbarer Gedankeninhalt den geringsten Anhalt bieten." Die natürliche, wie die juristisch-logische Auslegung des § 21 führt zu dem einfachen, in sich vollkommen schlüssigen Rechtssatze: „Die Thatsache eines ununterbrochenen zehnjährigen Aufenthalts im Auslande bewirkt Verlust des Indigenats, ohne Rücksicht darauf, ob der sich im Auslande Aufhaltende handlungsfähig ist oder nicht, oder wie sonst der fragliche Aufenthalt beschaffen ist. Eines positiven Willensaktes — der Eintragung in die Matrikel des deutschen Konsulats — bedarf es nur, um die Verjährung zu unterbrechen, den Verlust des Indigenates nicht eintreten zu lassen."

Allein die zutreffende, auch von dem Oberverwaltungsgericht in dem Urtheile vom 22. Mai 1900 — I. 813 — anerkannte Auffassung, dass für den Nationalitätsverlust durch Verjährung nicht ein Willensakt des Austretenden, sondern die Thatsache seines ununterbrochenen Aufenthaltes in der Fremde in Betracht kommt, reicht für sich allein noch nicht aus, um die Frage zu beantworten, unter welchen Voraussetzungen überhaupt ein Aufenthalt, an den jene Wirkung sich knüpfen soll, stattfindet und fortdauert. Diese Frage lässt sich durch den Hinweis auf die Thatsächlichkeit des Verhältnisses nicht erledigen. Das Merkmal der Thatsächlichkeit verneint für den Aufenthaltsbegriff das Erforderniss eines subjektiven Momentes, wie es für den Begriff des Wohnsitzes charakteristisch ist. Aber es lässt sich nicht zu dem Schlusse verwerthen, dass für den Aufenthalt im Sinne des Staatsangehörigkeitsgesetzes rechtliche Momente überhaupt nicht in Betracht kommen könnten, dass der Ausdruck lediglich dazu diene, den physischen Standort eines Deutschen jenseits oder diesseits der Grenze zu bezeichnen. Vielmehr handelt es sich auch bei ihm, wie bei dem Worte Wohnsitz, um einen Rechtsbegriff. Der Gegensatz zwischen beiden Begriffen durchzieht die ganze

Gesetzgebung über jene persönlichen Grundverhältnisse, welche durch Gewinnung und Behauptung eines räumlichen Stützpunktes als nothwendiger Bedingung jeder menschlichen Lebensthätigkeit erzeugt werden. Dass auch das Staatsangehörigkeitsgesetz ihn verwerthet, lassen dessen Bestimmungen in §§ 8 No. 3, 12, 18, 21 Abs. 4 und 5, welche den Wohnsitz oder die Niederlassung dem blossen Aufenthalt gegenüberstellen, erkennen. Zum Inhalte aber hat der Aufenthaltsbegriff, wie oben ausgeführt, ein Zustandsverhältniss, das mit leiblicher Anwesenheit nicht unbedingt zusammenfällt und durch Entfernung zwar unterbrochen werden kann, aber nicht nothwendig unterbrochen wird.

Ganz unbegründet ist hiernach die Behauptung von Sartorius a. a. O. Band VII Seite 417, wonach, sofern man die auf Geschäfts- oder Besuchsreisen des Ausgetretenen in die Heimath verbrachte Zeit in die zehnjährige Verlustfrist einrechnen wollte, der Aufenthalt im Auslande dem rechtlichen Verhältnisse des dort begründeten Domizils gleichstehen würde. Mit solcher Unterstellung wird die Selbstständigkeit, die die Gesetzgebung dem Aufenthaltsbegriff als einem neben dem Wohnsitze bestehenden Zustandsverhältnisse verliehen hat, völlig verkannt. Daraus, dass eine kürzere oder längere Abwesenheit von dem Wohnorte das Wohnsitzverhältniss nicht unterbricht, folgt nicht, dass im Gegensatze dazu jede Entfernung von dem Aufenthaltsort eine Unterbrechung des Aufenthaltsverhältnisses nothwendig zur Folge haben müsste.

Sonach kann die von dem Kläger dem § 21 des Reichsgesetzes vom 1. Juni 1870 gegebene Deutung, wonach jede Rückreise nach Deutschland eine Unterbrechung des Auslandsaufenthaltes darstelle, demnach den Lauf der dort vorgesehenen zehnjährigen Verlustfrist hemme, nicht als zutreffend anerkannt werden.

I. Senat. Urtheil vom 18. Februar 1902. I 282.

Polizeiverordnung des Polizeipräsidenten zu Berlin über die äussere Heilighaltung der Sonn- und Festtage vom 19. März 1898 § 10 Abs. 1.

Durch Polizeiverordnung können öffentliche Versammlungen zu andern als gottesdienstlichen Zwecken während der Zeit des Gottesdienstes an Sonn- und Feiertagen verboten werden, sofern das Verbot dem Schutze der Sonntagsruhe dient und nicht auf eine ausnahmsweise Beschränkung des Versammlungsrechts abzielt.

Der Gerichtshof hat nach Prüfung der vom Königlichen Kammergericht in der Entscheidung vom 22. April 1901 (Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts von Johow-Ring Band XXII Abtheilung C Seite 66 ff.) hervorgehobenen Bedenken keinen Anlass gefunden, von der in seiner Entscheidung vom 9. Juni 1899 (amtliche Sammlung Band XXXV Seite 424) dargelegten Meinung abzugehen.

In dem durch das Endurtheil vom 9. Juni 1899 entschiedenen Falle war eine an einem Sonntag abgehaltene öffentliche Versammlung um 2 Uhr Nachmittags wegen des Beginns der auf 2 bis 3 Uhr festgesetzten Zeit des Nachmittagsgottesdienstes aufgelöst worden. Die Massnahme stützte sich auf die §§ 10, 16 der Polizeiverordnung des Oberpräsidenten der Provinz Brandenburg vom 4. Juli 1898 (Amtsblatt der Regierung zu Potsdam Seite 306), wonach öffentliche Versammlungen und Aufzüge, die nicht gottesdienstlichen Zwecken dienen, am Charfreitag, Busstag und an dem dem Andenken der Verstorbenen gewidmeten Jahrestage überhaupt nicht, an den übrigen Sonn- und Feiertagen erst nach der Zeit des Hauptgottesdienstes gestattet sind (§ 10) und auch (§ 16) während der Zeit des Nachmittagsgottesdienstes insoweit unterbleiben müssen, als diese nicht über 3 Uhr Nachmittags hinausreicht. Der Senat bejahte insoweit die Rechtsgültigkeit der Polizeiverordnung, weil der Oberpräsident nach der Kabinetsordre vom 7. Februar 1837 und § 137 des Landesverwaltungsgesetzes die zur Bewahrung der äusseren Heiligkaitung der Sonn- und Festtage erforderlichen Anordnungen erlassen dürfe und die Vorschriften mit den Gesetzen nicht in Widerspruch ständen; die Ausübung des Versammlungsrechts, so wurde ausgeführt, unterliege nicht bloss den im Vereinsgesetze vom 11. März 1850 erwähnten Beschränkungen; das Vereinsgesetz regele die polizeilichen Befugnisse nur gegenüber der Gefahr, die in dem Zusammentritt einer Mehrheit von Personen zu Versammlungen gefunden werden könne; gefährde die Ausübung des Versammlungsrechts öffentliche Interessen nach anderen Richtungen hin, so seien die zu deren Schutze bestehenden sonstigen Vorschriften auch gegen Versammlungen anwendbar. Da das Gesetz die Regelung der Sonntagsruhe durch Polizeiverordnung gestatte, seien auch Versammlungen dergleichen Verordnungen unterworfen; denn gerade sie seien geeignet, durch Abziehung vom Gottesdienste und sonst die Sonntagsfeier zu stören. Würden Versammlungen für die Zeit des Gottesdienstes verboten und seien auch andere die Sonntagsruhe beeinträchtigende öffentliche Veranstaltungen untersagt, so liege keine ausnahmsweise Be-

Digitized by Google

schränkung des Versammlungsrechts vor. Unentschieden könne bleiben, ob öffentliche Versammlungen auch für die ganze Dauer gewisser Feiertage verboten werden dürften; nach dem Grundsatze aber, dass für gleichartige Verhältnisse dieselbe Norm gegeben werden müsse, würde ein solches Verbot dann nicht gerechtfertigt sein, wenn andere für die Sonntagsruhe ebenso störende öffentliche Veranstaltungen geduldet würden.

Abgesehen von den auf den Charfreitag, den Busstag und den dem Andenken der Verstorbenen gewidmeten Jahrestag bezüglichen Bestimmungen verordnet § 10 der Polizeiverordnung vom 19. März 1898, dessen Rechtsgültigkeit der Kläger bestreitet, ebenso wie der in der Entscheidung vom 9. Juni 1899 beurtheilte § 10 der Polizeiverordnung vom 4. Juli 1898, dass an Sonn- und Feiertagen öffentliche Versammlungen und Aufzüge, die nicht gottesdienstlichen Zwecken dienen, erst nach der Zeit des Hauptgottesdienstes gestattet sind. Die Rechtsgültigkeit des jetzt streitigen § 10 würde also, da die Gültigkeit der Verordnung vom 4. Juli 1898 im Uebrigen nicht zweifelhaft ist, aus den in dem Endurtheile vom 9. Juni 1899 entwickelten Gesichtspunkten zu bejahen sein; auch hier würde es einer Entscheidung der Frage nicht bedürfen, ob das völlige Verbot von Versammlungen an gewissen Feiertagen rechtsverbindlich sei.

Gerade diese Frage war es, die der Beurtheilung des Kammergerichts in dem durch die Entscheidung vom 22. April 1901 erledigten Falle unterlag. Auf Grund des § 10 der vom Oberpräsidenten von Hannover erlassenen Polizeiverordnung vom 22. August 1900 (Amtsblatt Seite 231), der nicht gottesdienstlichen Zwecken dienende öffentliche Versammlungen und Aufzüge am Charfreitage und Busstage gänzlich untersagt und an den übrigen Sonn- und Festtagen erst nach der Zeit des Hauptgottesdienstes gestattet, war der Veranstalter einer am Busstage abgehaltenen öffentlichen Versammlung der Uebertretung schuldig befunden worden; seine Revision wurde vom Kammergericht für begründet erachtet, weil jener § 10 in Ansehung der durch § 1 des Vereinsgesetzes bezw. Artikel 29 Absatz 1 der Verfassung geschützten Versammlungen der Rechtsgültigkeit ermangele und nur für die unter die §§ 9, 10 des Vereinsgesetzes fallenden gültig sei. Das Kammergericht führt hierfür zwei Gründe an; es meint

1. dass nur die in den §§ 9, 10 des Vereinsgesetzes genannten Versammlungen (öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel, öffentliche Aufzüge in Städten und Ortschaften oder auf öffentlichen Strassen) und die vom Vereinsgesetze sowie von den Art. 29, 30 der Verfassung nicht umfassten Versammlungen (öffentliche Lustbarkeiten, Theater, Konzerte u. s. w.) im Interesse der äusseren Sonntagsheiligung polizeilichen Beschränkungen unterworfen werden dürften, und findet
2. dass eine solche Beschränkung die unter § 1 des Vereinsgesetzes und Artikel 29 Abs. 1 der Verfassung fallenden Versammlungen darum nicht treffen dürfe, weil bei ihnen nicht die äussere, sondern nur die innere, der polizeilichen Einwirkung entzogene Sonntagsheiligung gestört werden könne.

Was den ersten Grund anbetrifft, so führt das Kammergericht aus:

Das Vereinsgesetz regele die Ausübung des in den Art. 29 und 30 der Preussischen Verfassung gewährleisteten Versammlungs- und Vereinigungsrechts erschöpfend und schliesse jedes polizeiliche Verordnungsrecht insoweit aus, als es nicht selbst Ausnahmen aufstelle; letzteres sei nur in den §§ 9, 10 geschehen. Die unter § 1 des Vereinsgesetzes, Art. 29 Absatz 1 der Verfassung fallenden, zur Erörterung oder Berathung von — öffentlichen oder privaten — Angelegenheiten bestimmten Versammlungen unterlägen nur der Anzeigepflicht und im Falle des § 5 der polizeilichen Auflösung, dürften aber als solche d. h. um deswillen, weil sie eine Versammlung seien, niemals verboten werden. Dagegen unterstehe der Einzelne, der mit Anderen zu einer Versammlung zusammentrete, den sonstigen gesetzlichen und polizeilichen Vorschriften. Würde in Versammlungen eine strafbare Handlung begangen, sei das Betreten der Orte und Räume, wo eine Versammlung stattfinden solle, verboten oder unzulässig, so richte sich das polizeiliche Einschreiten gegen die Einzelnen, nicht gegen die Versammlung, die durch § 1 des Vereinsgesetzes geschützt sei. Diesem gesetzlichen Schutz laufe ein Verbot zuwider, das den Zusammenschluss Mehrerer zu einer Versammlung für die Zeit des Gottesdienstes oder für gewisse Feiertage deshalb verbiete, weil die Versammlung öffentlich sei und nicht gottesdienstlichen Zwecken diene. Mit Unrecht nehme das Oberverwaltungsgericht an, dass das Vereinsgesetz die polizeilichen Befugnisse nur gegenüber derjenigen Gefahr regele, die sich in dem Zusammentritt mehrerer Personen zu Versammlungen finden lasse; vielmehr fixire das Vereinsgesetz in Ausführung des Art. 30 der Verfassung die Grenzen für die Ausübung des Versammlungsrechts bezüglich der gesetzlichen Ordnung, also auch bezüglich der Feiertagsheiligung, ausschliesslich. Unwesentlich sei, ob bei einem völligen Verbot

von Versammlungen an gewissen Tagen auch andere ebenso störende Veranstaltungen (Theater, Tanzlustbarkeiten usw.) nicht geduldet würden; der Grundsatz, dass für gleichartige Verhältnisse dieselbe Norm gegeben werden müsse, sei wohl für den Gesetzgeber vorbildlich, aber nicht für den Richter bei Prüfung der Gesetzmässigkeit einer Polizeiverordnung massgebend.

Diesen Ausführungen gegenüber ist Folgendes zu bemerken:

Dass das Vereinsgesetz das verfassungsmässige Versammlungsrecht erschöpfend habe regeln wollen, ist weder aus der Ueberschrift des Gesetzes noch aus seinem Inhalte noch sonst woher zu entnehmen. Aus Art. 29 Abs. 2, Art. 30 Abs. 2 und 3 der Verfassung folgt nur, dass die näheren Bestimmungen über die Versammlungen unter freiem Himmel, über die Ausübung des Versammlungsrechts, insbesondere zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, und über die den politischen Vereinen aufzuerlegenden Beschränkungen durch Gesetze („im Wege der Gesetzgebung") — im Gegensatze zur Regelung durch Verordnung — getroffen werden sollen. Mit demselben Ausdrucke wird in Art. 27 Abs. 2 die Beschränkung der Pressfreiheit durch Gesetz vorbehalten. Während nun das Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874 in § 1 ausdrücklich besagt, die Freiheit der Presse unterliege nur denjenigen Beschränkungen, welche „durch das gegenwärtige Gesetz" vorgeschrieben oder zugelassen seien, besteht eine derartige Schranke nicht in Ansehung der Gesetze, die auf das Vereins- und Versammlungswesen anwendbar sind. Die Aufgabe des Gesetzes vom 11. März 1850 war zunächst nur, auf Grund der bei Anwendung der oktroyirten Verordnung vom 29. Juni 1849 gemachten Erfahrungen gewissen Missbräuchen entgegenzutreten, die sich zum Schaden der öffentlichen Ordnung beim Gebrauche des neuen Vereins- und Versammlungsrechts gezeigt hatten (Bericht der Kommission zur Prüfung der Verordnung vom 29. Juni 1849 — Stenographische Berichte der II. Kammer 1849 1850 Bd. IV S. 2770 —).

Durch Artikel 29 der Verfassung sind die bis dahin in Geltung gewesenen Vorschriften, die das Versammlungsrecht einschränkten, beseitigt, aber nicht etwa für Versammlungen Vorrechte in dem Sinne geschaffen worden, dass die vom Versammlungsrechte Gebrauch machenden Staatsbürger den allgemeinen Gesetzen nicht mehr unterworfen wären. Hieran hat das Oberverwaltungsgericht in ständiger Rechtsprechung festgehalten, ohne Widerspruch zu finden.

Vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. I S. 353, Bd. VI S. 373, Bd. XI S. 382, Bd. XVIII S. 426, Bd. XXIII S. 402—412, Preuss. Verwaltungsbl. Jahrg. XI S. 76.

Dabei ist hervorzuheben, dass der Artikel 29 der Verfassung nicht nur die im § 1 des Vereinsgesetzes bezeichneten Versammlungen, in denen öffentliche Angelegenheiten erörtert oder berathen werden sollen, betrifft, sondern auf Versammlungen jeder Art ohne irgendwelche Rücksicht auf den Zweck lediglich in dem Sinne, dass sie ein Beisammensein einer Mehrzahl von Personen darstellen, zu beziehen ist (vergl. Entsch. des Oberverwaltungsgerichts Bd. XX S. 439). Die Gesammtheit der zusammentretenden Personen ist die Versammlung; für eine Unterscheidung, dass die Gesammtheit durch das Gesetz gegen Beschränkungen geschützt sei, dass aber die Einzelnen, deren Summe eben die Versammlung ist, auch durch Polizeiverordnungen oder Gesetze neben dem Vereinsgesetze beschränkt werden könnten, fehlt es an genügender Rechtfertigung. Das Kammergericht trägt in die auf dem obigen Grundsatz beruhenden Entscheidungen, deren Richtigkeit es ausdrücklich anerkennt, einen Unterschied hinein, der in ihnen mit keinem Worte angedeutet ist. Was gegen jeden Einzelnen der Versammelten zulässig ist, stellt eine gegen die Versammlung statthafte Massnahme dar.

Ist es nicht richtig, dass nur das Vereinsgesetz für Verbote von Versammlungen in geschlossenen Räumen Anwendung findet, unterliegen vielmehr Versammlungen insoweit den allgemeinen Gesetzen, als diese nicht etwa eine Gefahr aus der blossen Vereinigung Mehrerer zu einer Versammlung und deren Erörterungen herleiten, so ist auch ein Gesetz auf sie anwendbar, das die äussere Heilighaltung der Sonn- und Festtage regelt. Die Kabinetsordre vom 7. Februar 1837, deren heutige Geltung als Gesetz mit Rosin (Das Polizeiverordnungsrecht in Preussen, 2. Auflage, 1895, S. 85 Note 12) zu bejahen ist, enthält eine spezielle Delegation für die Regierungen, die nach den Verhältnissen der einzelnen Orte oder Gegenden ihres Bezirkes zum Zwecke der äusseren Heilighaltung der Sonn- und Festtage erforderlichen Anordnungen zu erlassen. Diese Befugniss steht jetzt den in den §§ 137 ff. des Landesverwaltungsgesetzes vom 30. Juli 1883 bezeichneten Behörden, für den Stadtkreis Berlin dem Polizeipräsidenten, zu (mit Zustimmung des Oberpräsidenten, vergl. v. Brauchitsch Not. 272, 273 zu §§ 137, 139 des Landesverwaltungsgesetzes). Verordnungen, die von ihnen zu dem genannten Zwecke erlassen werden, finden ihre rechtliche Grund-

Digitized by Google

lage in der durch das Gesetz, die Kabinetsordre vom 7. Februar 1837, ihnen ertheilten Ermächtigung und sind darum wie Gesetze auch auf Versammlungen anwendbar. Sie würden es nur dann nicht sein, wenn sie die Versammlungen als solche, d. h. deshalb verbieten würden, weil die in ihnen zusammengetretenen Personen ihr Versammlungsrecht ausüben. Letzteres unterstellt das Kammergericht mit Unrecht als den Zweck der von ihm beurtheilten Polizeiverordnung. In dem Urtheile vom 9. Juni 1899, das vom Kammergericht bekämpft wird, ist geprüft, ob etwa öffentliche Versammlungen allein während der Zeit des Gottesdienstes verboten seien. Eine solche Prüfung war nothwendig, weil dann, wenn nur die Versammlungen verboten wären, der Rückschluss gerechtfertigt wäre, dass sie einer ausnahmsweisen Beschränkung unterworfen seien, und dadurch die Feststellung begründet wäre, die Verordnung verbiete sie als solche. Der Rückschluss ist als unstatthaft bezeichnet, weil auch alle anderen, die Sonntagsruhe beeinträchtigenden Veranstaltungen für die Dauer des Gottesdienstes untersagt waren. Diese Erwägung war mithin nicht, wie das Kammergericht meint, unwesentlich, sondern gerade deshalb geboten, um festzustellen, ob die Verordnung etwa das Versammlungsrecht unzulässig beeinträchtige.

Den zweiten Grund für die Unzulässigkeit des Verbots öffentlicher Versammlungen während der Zeit des Gottesdienstes findet das Kammergericht darin, dass derartige Versammlungen gar nicht geeignet seien, die äussere Heilighaltung der Sonn- und Festtage zu beeinträchtigen. Die Theilnehmer, so wird ausgeführt, liessen sich in ihrer Sonntagsruhe nicht stören, und das übrige Publikum werde nicht gestört, weil es von den Versammlungen gar nichts bemerke. Nur die innere Sonntagsheiligung könne unter ihnen leiden; auf diese hinzuwirken sei aber nicht Aufgabe der Polizei, die damit über den Rahmen der Kabinetsordre vom 7. Februar 1837 hinausgehe. Speziell bemängelt wird dabei der Satz des diesseitigen Urtheils vom 9. Juni 1899, dass öffentliche Versammlungen geeignet seien, durch Abziehung vom Gottesdienste die Sonntagsfeier zu stören. Dabei ist zunächst übersehen, dass der Senat ausgeführt hat, die öffentlichen Versammlungen während des Gottesdienstes seien geeignet, durch Abziehung vom Gottesdienste „und sonst" die Sonntagsfeier zu stören, womit, ohne Aufzählung von Einzelheiten, hinreichend zum Ausdrucke kam, dass es nicht die Abziehung vom Gottesdienst allein ist, wodurch den Versammlungen ein die Sonntagsfeier störender Charakter verliehen wird. Unzweifelhaft ist nur die Regelung der äusseren Heilighaltung, nicht auch die Einwirkung auf innere Sonntagsheiligung Aufgabe der Polizei. Allein jede öffentliche Veranstaltung beeinträchtigt die äussere Heilighaltung des Sonntags schon dadurch, dass sie sich mit der Aufforderung zur Theilnahme an die Oeffentlichkeit wendet. Ebenso wie öffentliche Veranstaltungen, die dem Vergnügen irgendwelcher Art gewidmet sind, bleiben auch öffentliche Versammlungen zur Erörterung oder Berathung von öffentlichen Angelegenheiten keineswegs so unbemerkt, wie das Kammergericht annimmt, sondern wirken durch die äusseren Erscheinungen, die mit ihnen unvermeidlich verknüpft sind, auf die Ruhe, deren Sonn- und Feiertage im öffentlichen Leben theilhaftig werden sollen, nachtheilig ein. Es handelt sich dabei nicht um die Anschauungen des Einzelnen, was für eine sonn- oder festtägliche Feier angemessen oder würdig sei, sondern um die Fernhaltung solcher öffentlichen, mit dem Leben des Alltags verbundenen Störungen, welche nach allgemeiner Sitte und Gewohnheit an Sonn- und Feiertagen während des Gottesdienstes unterbleiben müssen, wenn sie wenigstens äusserlich das Gepräge besonderer Weihe behalten sollen. Aus diesem Gesichtspunkte kann z. B. das in dem kammergerichtlichen Urtheile besprochene Kommen und Gehen auf der Strasse zu gottesdienstlichen Versammlungen nicht auf dieselbe Stufe gestellt werden wie das Kommen und Gehen von und zu Versammlungen profanen Charakters. Während die Benutzung der Strasse durch die Kirchgänger gerade dazu beiträgt, dem Bilde des öffentlichen Lebens eine äussere Auszeichnung gegenüber dem Alltagsverkehr zu verleihen, kann das Kommen und Gehen zu anderen Versammlungen leicht dieses Bild auf das Niveau des Werktags hinabdrücken und damit die äussere Heilighaltung stören. Hierzu kommt, dass zu öffentlichen Versammlungen öffentliche Lokale benutzt zu werden pflegen, an denen ihre Bestimmung, während des Gottesdienstes zu weltlichen Zusammenkünften offen zu stehen, in der Regel auch äusserlich wahrnehmbar ist. Wenn beispielsweise Vergnügungslokale zur Aufnahme von Versammlungen zu derselben Zeit bereit gehalten werden, wo die Pforten der Gotteshäuser sich öffnen, so erwächst dadurch ein Gegensatz zum sonn- und festtäglichen Bilde, der als Störung der äusseren Heilighaltung zu bezeichnen ist. Auch der Umstand, dass durch die Abhaltung öffentlicher Versammlungen in der Regel eine Anzahl von Personen, die an der Versammlung selbst gar nicht theilnehmen, genöthigt wird, sich der Thätigkeit im Interesse der sich Versammelnden oder Versammelten zu unterziehen — man denke an den Wirth des Lokals, seine Bediensteten u. s. w. —, kommt insoweit in Betracht,

als alle diese Personen gezwungen werden, eine der Sonntagsruhe widersprechende, dem werktäglichen Leben angehörende Beschäftigung auf sich zu nehmen. Zu eng fasst das Kammergericht den Begriff des Schutzes der äusseren Sonntagsheiligung auf, wenn es diesen Schutz damit für gewährt ansieht, dass denjenigen Personen, welche den Sonntag in kirchlicher Weise feiern wollen, hierzu die erforderliche Ruhe gesichert wird. Vielmehr soll das gesammte öffentliche Leben das Gepräge der Heilighaltung annehmen und sich vom Getriebe des Alltags unterscheiden. Diesen Zweck gefährden auch öffentliche Versammlungen, und darum darf die Polizeibehörde sie für die Zeit des Gottesdienstes unter der Voraussetzung verbieten, dass das gleiche Verbot auch alle anderen Veranstaltungen trifft, die in ähnlicher Weise die Sonn- und Feiertagsruhe zu stören geeignet sind. Unzulässig wäre es, öffentlichen Versammlungen eine Sonderbeschränkung aufzuerlegen, sie allein zu verbieten, andere störende Veranstaltungen aber zuzulassen, weil dann der Grundsatz verletzt wäre, dass das Versammlungsrecht ausserhalb der Grenzen des Vereinsgesetzes nur soweit eingeschränkt werden darf, als allgemein zu schützende Interessen es erheischen.

Aus diesen Erwägungen war die Rechtsgültigkeit der Polizeiverordnung vom 19. März 1898 zu bejahen und die Klage, die sich allein auf ihre Ungültigkeit stützt, als unbegründet zurückzuweisen.

III. Senat. Urtheil vom 10. Oktober 1901. fff 1670.

Gesetz vom 29. Juli 1885 betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien. RStrGB. § 286. BGB. § 763.

Das Gesetz vom 29. Juli 1885 ist durch § 763 BGB. nicht aufgehoben worden.

Dass das Gesetz betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien, vom 29. Juli 1885 (Gesetz-Sammlung Seite 315) ungeachtet des § 286 des Reichsstrafgesetzbuchs und des § 2 des Einführungsgesetzes dazu rechtsgültig erlassen worden ist, hat das Oberverwaltungsgericht bereits in dem Band XXXV Seite 330 ff. seiner Entscheidungen abgedruckten Urtheile vom 25. März 1899 ausgesprochen und das Reichsgericht erst kürzlich wieder anerkannt (Urtheil vom 26. Januar 1900 in den Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Band XXXIII Seite 124). Auch dem Art. 33 Abs. 2 der Reichsverfassung widerstreitet es zweifellos nicht, da diese aus dem Zoll- und Handelsvereinsvertrage zwischen dem Norddeutschen Bunde, Bayern, Württemberg und Baden vom 8. Juli 1867 (Bundesgesetzblatt Seite 81) hervorgegangene Bestimmung sich nicht auf Lotterieloose und ihnen gleichstehende Papiere bezieht (Urtheil des Kammergerichts vom 10. Dezember 1900 in dem Jahrbuche für dessen Entscheidungen Band XXI Seite C. 52). Wenn ferner der Vertreter des Beklagten auf ein neuerdings ergangenes Erkenntniss des Schöffengerichts zu Donaueschingen hingewiesen hat, in welchem die Unzulässigkeit landesgesetzlicher Strafverbote gegen den Vertrieb von Loosen auswärtiger Lotterien aus der erschöpfenden Regelung dieses Gewerbebetriebs im § 35 der Reichsgewerbeordnung hergeleitet sei, so erledigt sich diese Annahme bereits damit, dass der § 35 sich darauf beschränkt, im Abs. 2 eine Bestimmung über die Untersagung des Handels mit Lotterieloosen zu treffen, aber keineswegs das Gewerbe erschöpfend regelt und dass dies in der Reichsgewerbeordnung auch sonst nicht geschehen (siehe deren §§ 56 Abs. 2 No. 5, 56a, No. 2, 42a und 148 Abs. 1 No. 4 und 7a), vielmehr hervorgehoben ist (§ 6), dass sie auf den Vertrieb von Lotterieloosen nur insoweit Anwendung finde, als sie ausdrückliche Bestimmungen darüber enthalte (vergl. das Urtheil des Oberverwaltungsgerichts a. a. O. Seite 331). Endlich ist das Gesetz vom 29. Juli 1885 nicht durch den § 763 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, welcher einen Lotterievertrag oder einen Ausspielvertrag für verbindlich erklärt, wenn die Lotterie oder die Ausspielung staatlich genehmigt ist, aufgehoben worden. Hierüber besteht allerdings Meinungsverschiedenheit (siehe die Urtheile des Kammergerichts vom 9. April und 10. Dezember 1900 in dem Jahrbuche für Entscheidungen des Kammergerichts Band XX Seite C 95 und Band XXI Seite C 51 und des Reichsgerichts vom 26. Mai 1900 in dessen Entscheidungen in Strafsachen Band XXXIII Seite 335 sowie die Citate daselbst, ferner Thielmann in der Deutschen Juristenzeitung Jahrgang V Seite 84 ff., Delius im Preussischen Verwaltungsblatt Jahrgang XIX Seite 192 und von Rohrscheidt. Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich Seite 33 bis 35). Ueberwiegend wird jedoch die Aufhebung verneint. Dem muss beigetreten werden. Es folgt daraus, dass der § 763 an sich nur das bürgerliche Recht trifft und nach der zu ihm gegebenen Begründung treffen soll, dass begrifflich die civilrechtliche Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts noch nicht ausschliesst, es aus finanzpolitischen Gründen einer öffentlichen Strafe zu unterstellen, und dass das Bürgerliche Gesetzbuch selbst in seinem § 134, wonach ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot

verstösst, nichtig ist, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein Anderes ergiebt, die Möglichkeit des Nebeneinanderbestehens eines strafgesetzlichen Verbotes und eines privatrechtlich gültigen Rechtsgeschäfts zum Ausdrucke gebracht hat.

III. Senat. Urtheil vom 16. Januar 1902. III 81.
Deichgesetz vom 28. Januar 1848. § 1.

Ablagerungen von Steinen, die zur Verschiffung oder sonstigen Fortschaffung bestimmt sind, bilden keine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche.

Mit der Frage, ob Ablagerungen von zur Verschiffung oder anderweiter Fortschaffung bestimmten Steinen unter die Vorschriften des § 1 des Deichgesetzes fallen, ist der Gerichtshof bereits in der Verwaltungsstreitsache der Stadtgemeinde Krappitz wider den Oberpräsidenten der Provinz Schlesien (Urtheil vom 28. November 1900 No. III 2015, abgedruckt im Preussischen Verwaltungsblatt Jahrgang XXII Seite 227) befasst gewesen. Die Frage ist aber damals nicht zur Entscheidung gelangt, weil die Steinablage der Stadtgemeinde Krappitz bereits vor Erlass des Deichgesetzes vorhanden war und daher diesem nicht unterstand. In dem in jener Sache erlassenen Urtheil vom 28. November 1900 ist über den in Frage stehenden Punkt Folgendes ausgeführt worden:

„Es fragt sich zunächst, ob der von dem Beklagten in der Gegenerklärung vertretene Standpunkt zutreffend ist, wonach eine jede neue Steinablagerung auf einem zur Verschiffung von Steinen bestimmten Lagerplatz und ebenso eine jede Entfernung von Steinen der deichpolizeilichen Genehmigung (§ 1 des Deichgesetzes vom 28. Januar 1848) bedarf.

In der Entscheidung vom 3. März 1890 (Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Band XIX Seite 305) hat der Gerichtshof Folgendes ausgesprochen:

> „Nach den unbestritten gebliebenen Angaben des Klägers haben sich die Herstellungen für den Betrieb der Feldbrandziegelei im Wesentlichen auf das zeitweise Niederlegen der zu dem Fabrikate zu verwendenden Erde, die Aufschichtung der rohen Ziegel zur Bildung des Brennofens und die Einebnung des Terrains ohne Erhöhung desselben beschränkt. In derartigen Vorkehrungen ist eine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche nicht zu erkennen".

In gleicher Weise wie hier die Aufschichtung der rohen Ziegel zur Bildung des demnächst bestimmungsmässig wieder zu beseitigenden Brennofens nicht als eine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche erachtet worden ist, kann eine solche auch nicht in der einzelnen Ablagerung von zur Verschiffung bestimmten Steinen, die also ihrer Bestimmung nach nur eine vorübergehende ist, gefunden werden. Fraglich kann daher nur sein, ob nicht die Steinablage unabhängig von den fortgesetzt durch Ab- und Zufuhr von Steinen eintretenden Aenderungen als eine Einheit aufzufassen ist, wie auch eine Pflanzung oder ein Wald unabhängig von dem Wechsel der Bestände und den jeweiligen Abtrieben und Neuanpflanzungen sich als eine Einheit darstellt, und ob nicht eine solche Steinablage als Ganzes betrachtet eine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche ist und daher der deichpolizeilichen Genehmigung untersteht. Im vorliegenden Falle bedarf es aber der Beantwortung dieser Frage nicht. Denn es ist unter den Parteien unbestritten, dass die Ablage bereits vor dem Inkrafttreten des Deichgesetzes bestanden hat".

In der vorliegenden Sache ist zu der in dem vorstehenden Erkenntniss aufgeworfenen, aber nach Lage des Falls unbeantwortet gelassenen Frage, „ob nicht eine solche Steinablage als Ganzes betrachtet eine deichähnliche Erhöhung der Erdoberfläche ist und daher der deichpolizeilichen Genehmigung untersteht", Stellung zu nehmen, da von ihr die Entscheidung des Streitfalls abhängt. Diese Frage ist zu verneinen.

Der § 1 des Deichgesetzes lautet im Absatz 1:

> „Deiche oder ähnliche Erhöhungen der Erdoberfläche, welche die Ausbreitung der zeitweise aus ihren Ufern tretenden Gewässer beschränken, dürfen in der ganzen Breite, welche das Wasser bei der höchsten Ueberschwemmung einnimmt (Inundationsgebiet), nicht anders als mit ausdrücklicher Genehmigung der Regierung neu angelegt, verlegt, erhöht sowie ganz oder theilweise zerstört werden".

Die Voraussetzung der Anwendung des Gesetzes ist also das Vorhandensein eines Deiches oder einer ähnlichen Erhöhung der Erdoberfläche. An einer Erhöhung der Erdoberfläche, die das Gesetz verlangt, fehlt es aber hier. Denn die Erdoberfläche „erhöhen" oder lediglich auf ihr etwas lagern, was beweglich und für sich selbständig ist und bleiben soll, ist etwas Verschiedenes. Die Steinhaufen auf einem Lagerplatz

sollen bestimmungsgemäss nicht dazu dienen, der Erdoberfläche eine andere Gestaltung zu geben, mit ihr eine Einheit zu bilden, so dass nunmehr an Stelle der bisherigen Erdoberfläche, wie bei einem Damm oder Deich, die Aussenfläche der Erhöhung tritt, sondern sie sind im Gegentheil dazu bestimmt, von ihr völlig unabhängig zu bleiben, um jederzeit fortgenommen und verladen werden zu können. Geschieht dies ihrer Bestimmung gemäss, so liegt die Erdoberfläche in völlig unveränderter Gestaltung wieder zu Tage.

Schon hieraus folgt, dass auch der Umstand nicht entscheidend sein kann, ob die Ablagerung der zur Wiederfortschaffung von vornherein bestimmten Steine von kürzerer oder längerer Dauer ist, da es in dem einen wie in dem anderen Fall an dem gesetzlichen Erforderniss der Erhöhung der Erdoberfläche fehlt. Es würde aber ferner, wie dies auch der vorliegende Fall zeigt, thatsächlich unausführbar sein, die Genehmigungspflicht und damit zugleich die Anwendung der Strafbestimmung des § 1 Abs. 2 des Gesetzes bei nicht eingeholter Genehmigung davon abhängig zu machen, ob es sich um länger dauernde oder bloss vorübergehende Ablagerungen handelt. Denn auch abgesehen davon, dass das Gesetz in der Fassung des § 1 keinerlei Anhalt für diese Unterscheidung giebt, so ist sie auch in sich zu unbestimmt und schwankend, um eine geeignete Grundlage für die Anwendung der gesetzlichen Vorschrift bilden zu können. Ob eine Ablagerung grösserer zum Weitertransport bestimmter Steinmassen im einzelnen Fall länger oder kürzer dauern wird, kann im Voraus weder die Behörde mit einiger Sicherheit übersehen, da dies von den Absichten und Dispositionen des Unternehmers abhängt, noch vielfach der Unternehmer selbst, da er nicht unabhängig von den Konjunkturen und den Schiffahrtsverhältnissen ist und nicht selten gezwungen sein wird, seine ursprünglichen Absichten zu ändern. Zwischen den Fällen, in denen es sich um offensichtlich nur einmalige, ganz vorübergehende Ablagerungen handelt und solchen, in denen bei grösseren Betrieben länger dauernde und sich stets wiederholende Aufstapelungen in Frage stehen, liegen eben so zahlreiche Zwischenstufen, dass eine Abgrenzung thatsächlich undurchführbar sein würde.

Das gegenwärtig bestehende Gesetz über das Deichwesen bietet daher, wie die vorstehenden Ausführungen ergeben, keine Handhabe, um derartigen Steinablagerungen, seien sie kürzerer oder längerer Dauer, entgegenzutreten. Ob sie in der Fassung des § 166 des Entwurfes eines Preusischen Wassergesetzes von 1894 gefunden werden könnte, kann hier dahingestellt bleiben. In dem auf Seite 465 daselbst unter der Zusammenstellung der gutachtlichen Aeusserungen zum Entwurf abgedruckten Abänderungsvorschlag zu § 166 ist dies auf Grund des gegenwärtigen Wortlautes ersichtlich nicht angenommen worden, da die Aufnahme von Erd- und Schuttablagerungen unter die Beispiele für erforderlich erachtet worden ist.

C. Entscheidungen Deutscher Oberlandesgerichte.

I. Kriminalrecht.

Oberlandesgericht Breslau.

Urtheil vom 15. August 1900. — 7. S. 191/00.

Mitgetheilt von Reinecke, Staatsanwalt am Oberlandesgericht daselbst.

StGB. § 370[2].

betrifft nicht ausschliesslich die Wegnahme solcher Gegenstände, welche mit dem Grund und Boden verbunden sind, sondern auch solcher, welche sich auf der Oberfläche befinden.

Der Vorderrichter hat festgestellt, dass der Angeklagte 4, der Stadt N . . . . . gehörige, Vorlegesteine von der Rochusallee, einer Fahrstrasse, in der Absicht weggenommen hat, sich dieselben rechtswidrig zuzueignen und den Angeklagten aus § 242 StGB. verurtheilt. Der Revision des Angeklagten ist stattgegeben aus den Gründen: die Feststellung des Berufungsgerichts ist für rechtsirrthümlich erachtet, weil die besonderen Voraussetzungen des § 370[2] StGB. vorliegen, § 242 a. a. O. daher nicht zur Anwendung kommen darf. § 370[2] bedroht Denjenigen mit Geldstrafe . . . . ., wer unbefugt von öffentlichen oder Privatwegen . . . . . oder aus Grundstücken, welche einem Anderen gehören, ... Steine wegnimmt. Der Angeklagte hat ersteres nach der thatsächlichen Feststellung des Vorderrichters gethan. Letzterer lehnt indess die Anwendung des § 370[2] ab, weil es sich dort nur um Gegenstände handle, welche noch mit dem Grund und Boden verbunden sind. Dem kann nicht beigetreten werden. Der Gebrauch der Präposition

von bei Wegnahme von Steinen von Wegen und andrerseits der Präposition aus bei Wegnahme von Steinen aus Grundstücken, kann nicht als ein unerheblicher Unterschied erachtet werden. Eine Wegnahme aus Grundstücken setzt zweifellos voraus, dass die Steine z. Zt. der strafbaren Handlung noch Theil des betr. Grundstücks waren. (RG. Entsch. v. 13./5. 87, Rechtschr. 9, 313. Ob. Trib. 10. 3. 75 in Oppenhoff, Rechtspr. 16, 213). Hierum handelt es sich aber nicht, sondern um Wegnahme von Steinen von Wegen. Hätte der Gesetzgeber auch hier die geringere Strafe androhen wollen nur für Wegnahme von Steinen aus dem Wege, also aus dem Wegekörper, so hätte keinerlei Grund vorgelegen, die Präpositionen „von" und „aus" abwechselnd zu gebrauchen. Die Annahme dieser Absicht aber würde zu dem Ergebniss führen, dass die blosse Wegnahme einzelner Steine von der Oberfläche des Weges, unter Voraussetzung der sonstigen Erfordernisse des Diebstahls, stets nach § 242 als Vergehen, oder gar als Verbrechen (§ 244) bestraft werden müsste, während die Wegnahme von Steinen aus dem Wegekörper als Uebertretung geringer zu bestrafen wäre, obwohl letztere Handlung leicht mit Gefahr für den Verkehr und fremdes Eigenthum verbunden sein kann. Dieses Ergebniss erscheint nicht annehmbar. Es ist vielmehr anzunehmen, dass das diebische Wegnehmen von kleinen Steinen auf einem Wege dann der geringeren Strafe des § 370[3] unterliegt, wenn der Diebstahl durch blosses Wegnehmen von dem Wege ausgeführt wird.

Wenn demgegenüber von Olshausen (Komm. zu § 370[3]) angeführt wird: „Ziffer 2 erfordere im Gegensatz zu Ziffer 1 Handlungen, welche eine Minderung der Substanz eines Grundstücks darstellen, ohne gleichzeitige Minderung des Raumes; es sei nicht denkbar, dass innerlich so verschiedene Thatbestände in eine Nummer hätten zusammengefasst werden sollen, wie Wegnahme von Steinen von einem Wege und aus einem Grundstücke, so konnten diese Gründe nicht als überzeugend erachtet werden.

Es ist durchaus denkbar, dass der Gesetzgeber den Diebstahl von Steinen, regelmässig besonders geringwerthigen Gegenständen, auf Wegen, also regelmässig besonders zugänglichen Orten, ausnahmsweise leicht bestrafen wollte, wenn er durch blosse Wegnahme von der Oberfläche erfolgte. Hiernach u. s. w.

Urtheil vom 6. Oktober 1896. — S. 253/96.

StGB. § 303.

Das Beflecken sauberer Wäsche mit Oel und Asche oder Kohlenstaub ist als Sachbeschädigung anzusehen.

Gründe: Eine Sachbeschädigung ist stets dann anzunehmen, wenn durch das Beschmutzen die Substanz der Sache angegriffen und der Gebrauch derselben beeinträchtigt wird Dies erfolgt aber bei dem Beschmutzen von Wäsche durch Kohlenstaub und Asche, insbesondere aber, wenn sie mit Oel befleckt wird, da dieses in die Substanz der Wäsche eindringt und ihre körperliche Unversehrtheit aufhebt. Mit Recht hat der Vorderrichter auch in dem Umstande, dass die Hemden nochmals vollständig gewaschen, zugerichtet und geplättet werden mussten, eine Verringerung der Quaiität derselben, eine Werthsminderung, gefunden, da jedes derartige Reinigen und Waschen eine Abnutzung der Wäsche zur Folge hat. . . .

Beschluss vom 7. Mai 1901.

Mitgetheilt von Amtsgerichtssekretär Kelsch in Jastrow W. Pr.

StGB. § 19. Berechnung der Reststrafzeit bei eingetretener Strafunterbrechung.

Der Verurtheilte hatte die sechsmonatliche Gefängnissstrafe am 23. November 1900 Nachmittags 5^{25} angetreten, war am 17. März 1901 Nachmittags 5^{25} beurlaubt worden und hatte sich am 19. März 1901 Nachmittags 5^{25} wieder zur Weiterverbüssung der Strafe gestellt.

Die Berechnung der Reststrafzeit bei eingetretener Strafunterbrechung kann nach vier Methoden erfolgen, welche sämmtlich in der Litieratur oder Praxis Vertreter gefunden haben.

I. Nach einer von Keyssner im „Gerichtssaal" Bd. 27 S. 558 angeführten Berechnungsart wird vom Tage der Rückkehr des Verurtheilten — bei mehrmaligen Unterbrechungen vom jedesmaligen Tage des Wiederantritts der Strafe — die ganze durch das Erkenntniss festgesetzte Strafzeit von Neuem kalendermässig ausgerechnet und von der sich so ergebenden Straffrist die Zahl der vor der Strafunterbrechung bereits verbüssten Tage subtrahirt.

Nach dieser Methode würde im vorliegenden Falle die Strafzeit vom 19. März 1901 ab bis zum 19. September 1901 laufen. Hiervon würde die vom 23. November

1900 bis 17. März 1901 bereits verbüssten 114 Tage vom 19. September ab rückwärts abzurechnen sein, so dass der Verurtheilte am 28. Mai 1901 zur Entlassung kommen würde.

II. Eine zweite, u. A. von dem Beschwerdeführer in seiner Verfg. vom 29. März 1901 vertretene und auch in dem gemeinsamen Reskripte des Kgl. OLGPräs. und des kgl. OStA. d. d. Breslau, den 30. Mai 1894 (C q A 1 1813c) von letzterem als massgebend aufgestellte Rechnungsmethode nimmt als Einheiten prinzipiell nur Monate an, wobei sie den Monat zunächst als bis zu dem Tage laufend ansieht, welcher durch seine kalendermässige Benennung dem Tage des Antritts bezw. des Wiederantritts der Strafe entspricht und sodann unter Zuhülfenahme eines „Rechnungsmonats" von 30 Tagen den Rest der Strafzeit in Tagen ausrechnet.

Nach dieser Methode würde hier der Verurtheilte vom 23. November 1900 bis 23. Februar 1901 3 Monate und vom 23. Februar bis 17. März 1901 fernere 22 Tage verbüsst haben. Es fehlen daher an seiner Strafzeit von 6 Monaten noch 2 Monate und 8 Tage, die er vom 19. März 1901 ab zu verbüssen hätte, so dass er am 27. Mai 1901 zu entlassen wäre.

III. Eine weitere vom OLG. Marienwerder (Beschl. v. 22. Oktober 1897, abgedr. in Goltdammers Archiv für Strafrecht Bd. 45 S. 290) unter Berufung auf Olshausen, Komment. z. StGB. Bd. 1 Note 3 zu § 19, und Oppenhof, Komment. z. StGB. Anm. 7 zu § 19 a. 7 vertretene und auch von Keyssner a. a. O. S. 560 gebilligte Rechnungsart nimmt an, dass der erste Strafantritt die Dauer der zu verbüssenden Strafe ein für alle Mal festlegt, rechnet nun von diesem ersten Zeitpunkte an die gesammte Strafzeit, welche der Verurtheilte ohne Unterbrechung hätte verbüssen müssen, in Tage um und subtrahirt hiervon die bei der Unterbrechung bereits verbüssten Tage und Stunden, so dass der Rest die noch abzubüssende Zeit in Tagen und Stunden ergiebt.

Hierbei würde im vorliegenden Falle der Verurtheilte vom 23. November 1900 bis 23. Mai 1901 ohne Unterbrechung 181 Tage zu verbüssen gehabt haben; vom 23. November 1900 bis 17. März 1901 hatte er schon verbüsst 114 Tage, so dass also vom 19. März 1901 ab noch 67 Tage zu vollstrecken bleiben würden, mithin die Entlassung am 25. Mai 1901 einzutreten hätte.

IV. Endlich wird auch noch die Ansicht vertreten, und zwar hier offenbar von dem ersuchten, strafvollstreckenden Richter in seinem Anschreiben vom 20. März 1901, der Tag des ersten Strafantritts bleibe für den Lauf der ganzen Strafzeit dergestalt massgebend, dass im Falle der Unterbrechung dem ohne diese rechnungsmässigen Schlusstermine ebensoviele Tage und Stunden hinzuzurechnen seien, als die Unterbrechung gedauert habe.

Vorliegenden Falls würden hiernach, da die Strafzeit ohne Unterbrechung am 23. Mai 1901 ablaufen würde und die Unterbrechung 2 Tage gedauert hat, dem rechnungsmässigen Endtermin (23. Mai 1901) 2 Tage hinzuzuzählen sein und der Verurtheilte am 25. Mai 1901 entlassen werden müssen.

Diese letztere Ansicht wird von Keyssner a. a. O. S. 560 in der Anm., ohne Angabe von Gründen, reprobirt.

Bei der Entscheidung, welche dieser vier Rechnungsmethoden zur Anwendung zu bringen ist, müssen die beiden Prinzipien zu Grunde gelegt werden, dass einerseits durch den erstmaligen Strafantritt die ganze zu verbüssende Strafzeit endgültig festgelegt wird — denn nur so können rein willkürliche spätere Abänderungen der Strafdauer bald zu Gunsten, bald zu Ungunsten des Verurtheilten vermieden werden — und andererseits, dass bei der Strafvollstreckung nach Reichsrecht als Rechnungseinheiten nur Tag und Stunde existiren und zur Annahme von Rechnungsmonaten — etwa zu 30 Tagen, wie im früheren preussischen Strafrecht — keinerlei Anhalt gegeben ist.

Hiernach scheiden die Berechnungsarten zu I wegen des jedesmal neu beginnenden Laufes der ganzen Strafzeit und zu II wegen der Benutzung von Rechnungsmonaten aus. Die Methoden zu III und IV werden beiden obigen Grundsätzen gerecht, allein von ihnen vereint die letztere mit einer billigen Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Verurtheilten und des Staates an einer genauen Strafvollstreckung eine derartige Einfachheit der Rechnungsoperation, dass ihr der Vorzug vor der komplizirten Methode zu III gebührt.[1])

Demgemäss war der Anordnung des Vorderrichters, dass N. am 25. Mai 1901 h. 5^{25} zu entlassen ist, beizutreten.

---

[1]) Wird die zu IV des Beschlusses erwähnte Berechnungsart gewählt, so ist darauf zu achten, dass in den Fällen, in denen die Strafunterbrechung über den ursprünglichen Entlassungstermin hinaus dauert, behufs Ermittelung des neuen Entlassungstermins nach Wiederantritt, die der Dauer der Unterbrechung in Tagen und Stunden gleiche Zeit nicht etwa dem Wiederantrittstermine, sondern dem ursprünglichen Entlassungstermine hinzuzufügen ist.

Oberlandesgericht Cassel.

Mitgetheilt von Amtsrichter Pitel in Homberg.

Urtheil vom 24. Juli 1902.

StGB. § 199. Beweislast in den Fällen der sogen. Retorsion.

Aus den Gründen: Durch Urtheil des Schöffengerichts in H. vom 24. April 1902 wurde der Angeklagte der Beleidigung des Privatklägers für schuldig erkannt, aber in Anwendung des § 199 StGB. für straffrei erklärt mit der Begründung: die Schutzbehauptung des Angeklagten, er sei durch die Worte des Privatklägers pfö, pfö, pfö und dadurch, dass dieser gleichzeitig um ihn herumgesprungen sei, verhöhnt und gereizt gewesen, erscheine nach dem für erwiesen erachteten Sachverhalte nicht unglaubhaft und habe nicht widerlegt werden können.

Auf Berufung des Privatklägers hob das Landgericht in M. dieses Urtheil, soweit es Straflosigkeit des Angeklagten aussprach, durch Erkenntniss vom 10. Juli 1902 auf und verhängte über ihn wegen der festgestellten Beleidigung des Privatklägers fünfzehn Mark Geldstrafe. Für die Anwendung des § 199 RStGB. — führte das Berufungsgericht aus — genüge nicht die negative Feststellung, es habe nicht widerlegt werden können, dass der Privatkläger den Angeklagten beleidigt habe, vielmehr hätte dies positiv festgestellt werden müssen. Eine solche positive Feststellung könne aber, wenn auch eine vorangegangene Beleidigung des Angeklagten durch den Privatkläger bis zu einem gewissen Grade wahrscheinlich sei, doch mangels zur Ueberführung ausreichender Beweise nicht getroffen werden.

Gegen dieses Urtheil hat der Angeklagte Revision eingelegt und sie darauf gestützt, dass der § 199 RStGB. verletzt sei.

Die Revision ist zwar an sich statthaft und auch frist- und formgerecht eingelegt, indessen war ihr der Erfolg zu versagen. Die Nichtanwendung des § 199 RStGB. ist zutreffend begründet. Voraussetzung seiner Anwendung ist, dass Beleidigung auf jeder Seite vorliegen, dass deren Vorhandensein also im Urtheile thatsächlich festgestellt werden kann. Die blosse Möglichkeit des Vorliegens einer Beleidigungen auf Seiten des Privatklägers, weil dem Angeklagten nicht widerlegt werden kann, dass der Beleidigte auch ihn gereizt und beleidigt habe, ist nicht ausreichend. Eine dahin gehende thatsächliche Feststellung des Inhalts aber, dass der Privatkläger den Angeklagten gleichfalls beleidigt habe, hat das Berufungsgericht nicht getroffen.*)

Oberlandesgericht Celle.

Mitgetheilt von Oberlandesgerichtsrath Bergmann in Celle.

Urtheil vom 7. Mai 1898. (S 34/98.)

Ueber den Begriff der Verfälschung im Sinne des § 10 des Nahrungsmittelgesetzes. Es ist nicht unter allen Umständen erforderlich, dass die Art der Veränderung der normalen Beschaffenheit des Stoffs festgestellt werde. Die Verschlechterung der normalen Beschaffenheit kann auch aus den Umständen, insbesondere der Absicht des Angeklagten gefolgert werden.

Nahrungsmittelgesetz vom 14. Mai 1879 § 10 No. 2.

Die Revision des Angeklagten rügt Verletzung das § 10 No. 2 des Nahrungsmittelgesetzes vom 14. Mai 1879. Zunächst ist sie der Ansicht, dass es an der erforderlichen objektiven Feststellung derjenigen Stoffe fehle, welche von der Angeklagten dem dem Gaste W. verkauften Biere zugesetzt sein sollten. Dieser Angriff ist verfehlt. Das Urtheil des Schöffengerichts hat festgestellt, dass die Angeklagte das dem W. verabreichte Bier mit einer Flüssigkeit, vermuthlich Schnaps, und mit Cigarrenasche vermischt habe, und es spricht an einer anderen Stelle von dem mit Schnaps und Cigarrenasche vermengten Biere. Das Berufungsgericht hat dann ausgesprochen, dass sich durch die Beweisaufnahme derselbe Sachverhalt ergeben habe. In seiner weiteren Ausführung sagt es dann aber, durch das Zeugniss des S. sei erwiesen, dass die Angeklagte dem Biere fremde Stoffe, höchstwahrscheinlich Schnaps und Cigarrenasche, beigemischt habe. Diese letztere Feststellung muss bei ihrer besonderen Hervorhebung als diejenige gelten, welche das Berufungsgericht der dem Biere beigemischten Stoffe hat treffen wollen, und insoweit modifizirt sich der allgemeine Ausspruch, nach welchem der im ersten Urtheil dargelegte Sachverhalt aufrecht erhalten wird. Hiernach sind die dem Biere beigemischten Stoffe zwar nicht mit Sicherheit festgestellt, aber das Berufungsgericht folgert weiter aus der Absicht der Angeklagten, in dem Gaste beim Genuss des Bieres Unbehagen hervorzurufen,

*) Anscheinend a. A. Löwe SiPO. Note 2 zu § 266 6. Aufl.

dass die dem Biere beigemischten Stoffe zweiffellos solche waren, welche die Qualität des Bieres verschlechterten, die Flüssigkeit zu einem werthlosen Gemisch machten. Es erblickt in dieser Vermischung eine Verfälschung im Sinne des § 10 des Nahrungsmittelgesetzes. Einen Rechtsirrthum lassen diese Ausführungen nicht erkennen. Verfälschung ist jede auf Täuschung berechnete, wesentliche Veränderung der normalen Beschaffenheit des Stoffs, durch welche entweder dem Genussmittel der Schein einer besseren, als seiner wirklichen Beschaffenheit verliehen, oder dessen normale Beschaffenheit verschlechtert wird. (Vergl. Entsch. des RG. Bd. 12 S 401, Bd. 13 S. 97, Bd. 14 S. 429.) Es ist nicht unter allen Umständen erforderlich, dass die Art der Veränderung der normalen Beschaffenheit des Stoffs, im vorliegenden Falle die Art der dem Biere beigemengten Bestandtheile, im Einzelnen genau festgestellt werde. Die Verschtechterung der normalen Beschaffenheit des Stoffs kann auch aus andern Umständen hergeleitet werden. Es ist nicht rechtsirrthümlich, wenn aus der Absicht der Angeklagten, in dem Gaste beim Genuss Unbehagen zu bereiten, ein Schluss auf die Qualität der beigemischten Bestandtheile dahin gezogen wird, dass diese zweifellos solche waren, welche die normale Beschaffenheit des Bieres verschlechterten.

Urtheil vom 28 Januar 1899.

Der Beweis der beleidigenden Behauptung ist für geführt zu erachten, wenn die Behauptung sich auch nur im Wesentlichen mit den erwiesenen Thatsachen deckt.

StGB. § 186. (V. 1/99).

Die Revision rügt, dass der Berufungsrichter, obschon er festgestellt habe, dass die an sich beleidigende Behauptung des Angeklagten sich mit den erwiesenen Thatsachen nicht decke, dennoch den Beweis der Wahrheit der behaupteten Thatsache für geführt erachtet habe. Dieser Revisionsangriff ist verfehlt. Die Behauptung einer ehrenrührigen Handlung im Sinne der §§ 186, 187 StGB. wird durch den Charakter und die wesentliche Beschaffenheit der dem anderen beigemessenen Handlung bestimmt. Einzelheiten oder begleitende Umstände der Handlung, welche nur nebensächlicher Natur sind, ändern jenen Charakter nicht und kommen daher auch für die ehrenrührige Behauptung nicht in Betracht. Deshalb ist auch der Beweis der Behauptung für geführt zu erachten, wenn die Behauptung sich im Wesentlichen mit den erwiesenen Thatsachen deckt. (Vgl. Entsch. des RG. Bd. 2 S. 2; Olshausen, Kommentar zum StGB. § 186 Note 9; Oppenhoff, Kommentar zum StGB. § 186 Note 10, 14.)[1]) Diese Rechtsgrundsätze hat der Berufungsrichter nicht verkannt. Wenn der Berufungsrichter dann weiter ausführt, dass die Abweichungen der Behauptung des Angeklagten von den erwiesenen Thatsachen nur nebensächlicher Art seien, dass es insbesondere nicht wesentlich sei, dass der Angeklagte behauptet habe, der Kläger habe 3 bis 4 Monate Gefängniss bekommen, während er thatsächlich nur zu 1 Monat Gefängniss verurtheilt sei, indem der Richter das Wesentliche der Behauptung darin erblickt, dass der Privatkläger eine nicht unerhebliche Gefängnissstrafe erlitten habe, so bewegen sich diese Ausführungen wesentlich auf thatsächlichem Gebiete und sind insoweit einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen. Eine Verkennung des Begriffs des „Wesentlichen" der Behauptung lassen sie nicht erkennen.

Urtheil vom 18. Februar 1899. (S. 5/99.

Unter die Thatsachen im Sinne des § 186 StGB. fallen auch innere Thatsachen des Beleidigten, wie Ansichten, Absichten, Beweggründe. Ein Urtheil über den Charakter eines Anderen enthält dann ein Behaupten von Thatsachen, wenn es sich ausdrücklich oder in erkennbarer Weise auf bestimmte Thatsachen bezieht. Dann ist auch der Beweis der Wahrheit zulässig, andernfalls nicht.

StGB § 185, 186.

Das angefochtene Urtheil beruht in verschiedenen Richtungen auf rechtsirrthümlichen Auffassungen. Es nimmt an, dass die in dem Briefe enthaltenen beleidigenden Ausdrücke sich nicht als Behauptungen von Thatsachen im Sinne des § 186 StGB., sondernals eine nach § 185 daselbst strafbare beleidigende Kritik der Amtsführung des Pastors A. darstellen, und es erachtet deshalb den Wahrheitsbeweis für ausgeschlossen. Beide Sätze sind in dieser Allgemeinheit nicht frei von Rechtsirrthum. Zu den Thatsachen, deren Behauptung oder Verbreitung nach § 186 strafbar ist, gehören nicht nur äussere sinnlich wahrnehmbare Vorgänge, sondern auch innere Thatsachen, wie Ansichten, Absichten, Beweggründe, Zwecke desselben, des Beleidigten, ja auch Charaktereigenschaften letztere jedenfalls dann, wenn der Vorwurf solcher Eigenschaften sich auf äussere Vorgänge stützt, welche alsdann als mitbehauptet oder mitverbreitet

---

[1]) Vgl. auch meine Ahhandl. Archiv 47 S. 136. Kohler.

anzusehen sind. Es kommt nicht darauf an, dass sich der Vorwurf in die Form eines allgemeinen Urtheils kleidet; ein solches stellt sich alsdann nur als eine Zusammenfassung von Thatsachen dar. Nur muss dass Urtheil sei es ausdrücklich, sei es in irgendwie erkennbarer Weise sich auf bestimmte Thatsachen beziehen, so dass diese als mitbehauptet gelten können. Alsdann stellt solches Urtheil sich als Behaupten von Thatsachen im Sinne des § 186 dar. Dann ist auch der Beweis der Wahrheit zulässig. Ganz allgemeine ungünstige Urtheile über die Eigenschaften oder den inneren Werth eines anderen, die nicht auf bestimmten Thatsachen beruhen, können aber nur als Beleidigungen nach § 185 strafbar sein, und es ist dann der Wahrheitsbeweis stets ausgeschlossen, dies jedoch nicht deshalb, weil die Beleidigungen dann nach § 185 strafbar sind, — denn auch bei solchen Beleidigungen ist unter Umständen der Wahrheitsbeweis zulässig —, sondern deshalb, weil alsdann keine Thatsachen behauptet oder als mitbehauptet anzusehen sind. (Vgl. Oppenhoff, Kommentar zum StGB. § 185 Note 3, § 186 Note 7, § 192 Note 1; Olshausen, Kommentar zum StGB. § 186 Note 2a; Entsch. des RGs. Bd. 1 S. 52; Liszt, Lehrbuch des Strafrechts, 8. Aufl. § 95 S. 358, 359; von Bar, zur Lehre von der Beleidigung, Im Gerichtssaal 52 S. Bd. 175.[1])

Dass nun der Brief des Angeklagten auf Thatsachen Bezug nimmt oder Bezug hat, springt ohne Weiteres in die Augen, denn er spricht z. B von dem Schreckensregiment, das Pastor A. in A. nun schon 16 Jahre führt, von Vorkommnissen, die man nicht für möglich hält, von vielen streitigen Angelegenheiten des Pastors A. und verlangt ein Vorgehen der vorgesetzten Behörde wegen der Vorkommnisse gegen ihn.

Das angefochtene Urtheil war nun mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben, weil es auf der oben bezeichneten rechtsirrthümlichen Auffassung beruht und deshalb auch von einer Prüfung, ob der Beweis der Wahrheit geführt sei, abgesehen hat, obschon es bei Gelegenheit der Strafzumessungsgründe davon spricht, dass thatsächlich in der Gemeinde A. Missstände in kirchlicher Beziehung herrschen, die zum Theil auf Uebergriffe und Härten des Pastors A. zurückzuführen sind, und dass der Angeklagte von der Wahrheit dessen, was er in seinem Briefe ausführt, überzeugt war. Bei der erneuten Prüfung wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob und inwieweit die einzelnen in dem Briefe des Angeklagten dem Pastor A. gemachten Vorwürfe ausdrücklich oder in erkennbarer Weise sich auf bestimmte Thatsachen beziehen und deshalb als Beleidigungen im Sinne des § 186 StGB. zu beurtheilen sind, ob, soweit dies bejaht wird, die Thatsachen die behauptet oder als behauptet anzusehen sind, wahr sind, und ob, soweit letzteres anzunehmen ist, das Vorhandensein einer Beleidigung nicht aus der Form der Behauptungen oder aus den Umständen, unter denen sie geschehen sind, hervorgeht. (§ 192 StGB.)

Urtheil vom 8. Januar 1900. (V. 50/99.)

Die Vorschrift der Schiedsmannsordnung, dass der Angeklagte zu dem Sühnetermine schriftlich zu laden ist, gehört zu den Vorschriften über das Verfahren.

StPO. §§ 420, 380. Schiedsmannsordnung vom 29. März 1879 § 37.

Der Berufungsrichter hat festgestellt, dass der Schiedsmann Oberbeck ein Sühneattest über einen am 8. Juni 1899 abgehaltenen Sühnetermin ausgestellt hat, dass aber der Angeklagte zu diesem Termin nur mündlich geladen war. Der Berufungsrichter ist der Ansicht, dass gemäss § 37 der Schiedsmannsordnung vom 29. März 1879 die Ladung schriftlich hätte erfolgen müssen, und hat deshalb Mangels ordnungsmässiger Ladung die Berufung des Privatklägers gegen das Urtheil erster Instanz, durch welches das Verfahren eingestellt ist, zurückgewiesen. Die Revision rügt Verletzung des § 37 der Schiedsmannsordnung, indem sie zunächst davon ausgeht, dass diese Vorschrift nicht als eine Rechtsnorm über das Verfahren im Sinne des § 380 StPO. aufzufassen sei.

Diese Ansicht ist unzutreffend. Es kann dahingestellt bleiben, ob, weil nach § 420 StPO. die Erhebung der Privatklage wegen Beleidigungen erst nach erfolglos versuchter Sühne zulässig ist, vorausgesetzt, dass, wie im vorliegenden Falle, die Parteien in demselben Gemeindebezirk wohnen, die Vorschriften über die Sühne rein processualer Natur sind, wie dies Loewe, Kommentar zur StPO. § 420 Note 9 und Stenglein, Kommentar zur StPO 3. Aufl. § 420 Note 6 annehmen, in welchem Falle die Revision gemäss § 380 StPO. ohne Weiteres ausgeschlossen sein würde, oder ob die Vorschriften über die Sühne einen theils materiell-rechtlichen, theils prozessualen Charakter haben, wie Löwe, Kommentar zur StPO. § 380 das z. B. für das Antragserforderniss, die Verjährung und den Grundsatz „ne bis in idem" annimmt, und ob, wenn man den Vorschriften über die Sühne einen solchen gemischten Charakter beilegen will, zwischen den materiell-rechtlichen und prozessualen Vorschriften dieses

[1]) Vgl. darüber meine Abh. Archiv 47 S. 136 Kohler.

Rechtsinstituts zu unterscheiden und nur bei den letzteren die Revision gemäss § 380 StPO. für ausgeschlossen zu erachten ist, wie dies zum Theil von Stenglein, Kommentar zur StPO. § 380 Note 2 bei den oben angeführten Rechtsinstituten angenommen wird. Nimmt man auch nur letzteres an, so würde doch jedenfalls die Vorschrift des § 37 Abs. 1 der Schiedsmannsordnung, welche lediglich die Ladung zum Sühnetermin betrifft, rein prozessualen Charakters sein, und deshalb auf die Verletzung dieser Vorschrift die Revision gemäss § 380 StPO. nicht gegründet werden können.

Urtheil vom 18. Juni 1900. (S. 21/00.)

§§ 257, 328, 49 StGB.; §§ 134, 149 Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869.

Die verbotene Einfuhr ist nicht erst dann vollendet, wenn die geschmuggelten Sachen an ihren Bestimmungsort im Inlande gebracht sind, sondern schon dann, wenn die Sachen über die Grenze geschafft und dadurch in Deutschland eingeführt sind. Wer in Kenntniss des erfolgten Schmuggels die Sachen alsbald nach der Einfuhr unterbringt (z. B. Vieh in einem Stalle), macht sich daher nicht der Beihülfe zur Kontrebande, sondern der Begünstigung schuldig, es sei denn, dass diese Begünstigunng dem Thäter vor der That zugesagt war.

Der Revisionsrichter hat unabhängig von den Revisionsausführungen des Revisionsklägers zu prüfen, ob nicht dennoch, wie der Revisionskläger behauptet, eine Verletzung der zur Anwendung gebrachten materiellen Strafvorschriften vorliegt. Und das ist der Fall.

Die Uebertretung des Einfuhrverbotes war vollendet, als die fraglichen Kühe über die Grenze geschafft und dadurch in Deutschland eingeführt waren. (Entsch. des Reichsgerichts Bd. 21 S. 59.)

Die verbotene Einfuhr ist nicht etwa erst dann vollendet, wenn die geschmuggelten Sachen an ihren Bestimmungsort im Inlande gebracht sind. Hiergegen spricht nicht bloss der Wortlaut, sondern auch der Zweck des Gesetzes. Durch die Einfuhr soll der Ansteckung durch Viehseuchen entgegengetreten werden. Die Gefahr der Ansteckung liegt aber schon vor, wenn Vieh, dessen Einfuhr verboten ist, über die Grenze geschafft wird. Sie ist nicht weniger vorhanden, wenn das Vieh nur vorübergehend in einem Stall nntergebracht wird, als wenn es bereits an seinen Bestimmungsort gelangt ist.

Nun hat der Berufungsrichter nur Thatsachen gegen den Angeklagten festgestellt, die nach der Einfuhr der Kühe über die Grenze, also nach Vollendung der Uebertretung des Einfuhrverbots liegen. Der Berufungsrichter hat angenommen, dass der Angeklagte vor dem Schmuggel darum gewusst, dass er die geschmuggelten Kühe in dem von ihm verwalteten Gehöft aufgenommen und dem danach suchenden Beamten verheimlicht hat. In diesen Thatsachen könnte eine nach § 257 StGB. strafbare Begünstigung gefunden werden. Eine nach §§ 328, 49 StGB., §§ 134, 149, 155 des Vereinszollgesetzes strafbare Beihülfe lag nur dann vor, wenn die Begünstigung den Thätern vor der Begehung der That zugesagt war.

Dies ist aber vom Berufungsgericht nicht festgestellt. Wenn es trotzdem Beihülfe als vorliegend annahm, so hat es damit das Gesetz verletzt.

Urtheil vom 6. September 1900 (S. 56/00.)

Das Vergehen gegen den § 328 StGB. ist vollendet, sobald ein Gegenstand einem von der zuständigen Behörde erlassenen Einfuhrverbote zuwider über die Grenze gebracht ist, nicht erst, sobald der Gegenstand nach dem Unterbringungsorte geschafft ist. Eine Beihülfe zu dieser letzteren Thätigkeit stellt daher nicht eine Beihülfe zu dem Vergehen des § 328 StGB. dar, kann aber unter ein anderes Strafgesetz, besonders unter § 136 des Vereinszollgesetzes fallen.

§§. 328, 49 StGB.; § 136 Vereinszoligesetz vom 1. Juli 1869.

Das Vergehen gegen den § 328 des Stralgesetzbuchs ist vollendet, sobald ein Stück Vieh, dessen Einführung einem von der zuständigen Behörde erlassenen Einfuhrverbote entgegenläuft, über die Grenze gebracht ist; in diesem Augenblicke ist die Strafbarkeit desjenigen, welcher es eingeführt hat, begründet. Die weitere Bewegung des Thieres innerhaib des Inlandes kann nach besonderen Vorschriften, beziehungsweise beim Hinzutreten besonderer Umstände ebenfalls strafbar sein, das Vergehen der Einführung selbst stellt sie nicht dar, denn dieses ist ohne die Handlung des Hinüberführens über die Grenze nicht denkbar; diese genügt aber auch zur Voiiendung des Vergehens; es kann daher nicht gesagt werden, dass die Ausführung des Vergehens noch in dem Hinschaffen zu dem ersten Unterbringungsorte vorliege; dies könnte nur gesagt werden, wenn das Vergehen nicht schon mit dem Hinüberschaifen über die Grenze vollendet wäre. Die weitere Fortbewegung innerhalb des

Inlandes unterscheidet sich daher nicht von derjenigen Handlung, mittels derer überhaupt eine Person nach Begehung einer strafbaren Handlung sich die durch dieselbe erstrebten Vortheile zu sichern sucht. Anders verhält es sich mit dem durch das Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869 mit Strafe bedrohten Vergehen der Kontrebande. Der Thatbestand dieses Vergehens wird unter Umständen durch den Transport des verbotenen Gegenstandes im Grenzbezirke begründet (§ 136), es ist daher möglich, dass die nach der Hinüberschaffung eines solchen über die Grenze vorgenommene Thätigkeit eines Anderen als Beihülfe zu bestrafen ist. Eine Beihülfe zu dem Vergehen des § 328 des StGB. kann eine solche Thätigkeit, im Falle es sich um die Fortschaffung eines Stücks Vieh im Inlande handelt, nicht darstellen. Diese rechtliche Auffassung ist auch in einem in der Revisionsinstanz erlassenen Urtheile dieses Gerichts vom 18. Juni d. J. . . . zur Geltung gebracht. Die Verurtheilung des Angeklagten G. wegen Beihülfe zu dem Vergehen des § 328 StGB. kann hiernach nicht aufrecht erhalten werden, dieselbe ist daher aufzuheben, und es wird in der Berufungsinstanz anderweit zu prüfen sein, ob seine Handlungsweise von andern rechtlichen Gesichtspunkten aus strafbar erscheint.

Urtheil vom 19. November 1900. (V. 29/00.)

§ 61 StGB.

Die Antragsfrist des § 61 StGBs. beginnt für den Beleidigten erst von dem Tage ab zu laufen, an welchem er von der Person des Beleidigers thatsächlich hinreichend sichere Kenntniss erlangt hat. Eine blosse Vermuthung auf die Person des Beleidigers genügt nicht. Der Beleidigte ist behufs Wahrung der Antragsfrist nicht verpflichtet, Nachforschungen nach der Person des Beleidigers anzustellen oder gegen denjenigen, gegen den er den Verdacht hegt, dass derselbe der Beleidiger sei, Privatklage zu erheben.

Die Revision des wegen Beleidigung verurtheilten Angeklagten rügt, dass das angefochtene Urtheil auf der Verletzung materiell rechtlicher Gesetzesvorschriften beruhe. Insbesondere richtet sie sich gegen die Annahme des Berufungsrichters, dass zur Zeit der Erhebung der Privatklage, nämlich am 9. Dezember 1899, die dreimonatige Antragsfrist des § 61 StGB. noch nicht verstrichen gewesen sei. Die Vorschrift dieses § 61 ist nicht bloss prozessualer, sondern auch materieli-rechtlicher Natur. Die Rüge der Revision ist daher nach § 380 StGO. an sich zulässig. Sie ist aber unbegründet. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Angeklagte am 11. August 1900 seiner Schwester und der Wittwe H. erzählt, er habe eben in der Zeitung gelesen, mit Privatkläger stehe es schlecht, ihm solle alles verkauft werden. An demselben Tage hat die Frau B., die von jener Erzählung des Angeklagten gehört hatte, dem Bautechniker D. gegenüber geäussert, sie sei von Jemandem gewarnt worden, vorsichtig zu sein, und zu sehen, dass sie ihr Geld vom Privatkläger bekomme, da es schlecht mit diesem stehe, H.'s hätten es gesagt. Ebenfalls an demselben Tage hat S. von dieser Aeusserung der B. dem Privatkläger Kenntniss gegeben. Der Privatkläger hat dann in der ursprünglichen Annahme, dass die Aeusserung von der in S. wohnenden Schwester des Angeklagten ausgegangen sei, gegen diese Antrag auf Versuch der Sühne gestellt und ist erst am Tage des Sühnetermins, nämlich am 29. November 1899, von der Frau B. darüber aufgeklärt worden, dass nicht die Schwester des Angeklagten, sondern dieser selbst die erwähnte Aeusserung zu der Wittwe H. gemacht habe. Nach diesen rein thatsächlichen Feststellungen, deren Nachprüfung in der Revisionsinstanz unzulässig ist, hat aber die Antragsfrist des § 61 StGB. erst vom 29. November 1899 ab zu laufen begonnen. Denn nach dieser Vorschrift beginnt die Frist erst mit dem Tage, an welchem der zum Antrag Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniss gehabt hat. Diese Kenntniss von der Person des Thäters, die hier allein in Frage kommt, setzt aber voraus, dass der Antragsberechtigte Thatsachen erfahren habe, welche ihn in die Lage setzten, einen einigermassen sicheren Schluss auf die Person des Thäters zu machen. Eine blosse Vermuthung auf die Person des Angeklagten, die übrigens nicht einmal festgestellt ist, würde nicht genügen. Der Antragsberechtigte ist auch nicht verpflichtet, Nachforschungen nach der Person des Thäters anzustellen; durch Unterlassung solcher Nachforschungen geht er seines Antragsrechts nicht verlustig. Es schadet ihm auch nicht, wenn er etwa schuldhafter Weise anfänglich eine falsche Person für den Thäter gehalten hat. Er kann auch nicht, wie die Revision vermeint, deshalb, weil angeblich nur der Angeklagte und dessen Schwester als Thäter hätten in Frage kommen können, für verpflichtet gehalten werden, zur Wahrung seines Antragsrechts gegen Beide innerhalb der Antragsfrist strafrechtlich vorzugehen. Ganz abgesehen davon, dass garnicht feststeht und nach den Feststellungen des Berufungsrichters kaum anzunehmen ist, dass der Privatkläger vor dem 29. November 1899 auch nur den Verdacht gehabt

Digitized by Google

hat, dass der Angeklagte seibst, sei es alleln, sei es neben seiner Schwester, die fragliche Aeusserung gethan habe, würde dem Privatkläger, selbst wenn ein solcher Verdacht bei ihm bestanden haben sollte, doch nicht zugemuthet werden können, gegen Beide Privatklage zu erheben auf die Gefahr hin, mit derselben ganz oder theilweise z unterliegen und zur Tragung der Kosten oder eines Theils derselben verurtheilt zu werden.

(Vergl Entsch. d RGs. Bd. 10 S. 141; Bd. 27 S. 34; Goltdammer's Archiv Bd. 46 S. 38.)

Hiernach hat der Berufungsrichter mit Recht die Antragsfrist als gewahrt angesehen.

Urtheil vom 7. Januar 1901. (S. 73/00.)

§§ 240, 241 StGB. §§ 270, 369 Abs. 3 StPO. §§ 27, 75, 123 No. 2, 136 No. 2 GVG.

Für die Frage, ob für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision das Oberlandesgericht oder das Reichsgericht zuständig ist, ist nicht entscheidend, ob die Strafkammer als erstinstanzliches Gericht oder als Berufungsgericht hätte erkennen müssen, sondern ob sie in dieser oder in jener Funktion erkannt hat.

Der Antrag der Königlichen Oberstaatsanwaltschaft, die Unzuständigkeit des Oberlandesgerichts auszusprechen und die Sache an das Reichsgericht zu verweisen, ist nicht gerechtfertigt. Der Eröffnungsbeschluss der Strafkammer zu Hildesheim hatte dem Antrage der Anklageschrift entsprechend die für die Revisionsinstanz allein noch in Frage kommende Strafthat des Angeklagten R. N. als Bedrohung mit einem Verbrechen (§ 241 StGB.) charakterisirt, dementsprechend das Hauptverfahren eröffnet und die Verhandiung und Entscheidung auf Grund des § 75 No. 14 GVG. dem Königlichen Schöffengericht in G. überwiesen. Dieses Schöffengericht hat aber die Strafthat als Nöthigungsversuch aufgefasst (§§ 240, 43 StGB.) und den Angeklagten deshalb zu Strafe verurtheilt. Hierzu war das Schöffengericht nicht befugt, da dasselbe zur Aburtheilung einer als Nöthigungsversuch sich darstellenden Strafthat weder nach § 27 GVG noch nach § 75 GVG, nach welchem eine Ueberweisung der Sache wegen Nöthigungsversuchs an das Schöffengericht nicht zulässig ist, zuständig war. Das Schöffengericht hätte vielmehr gemäss § 270 StPO. durch Beschluss seine Unzuständigkeit bezüglich dieser Strafthat aussprechen und die Sache an die zuständige Strafkammer in Hildesheim verweisen müssen. Letztere hätte alsdann als Gericht erster Instanz über die Strafthat zu urtheilen gehabt. Nachdem aber das Schöffengericht unzulässiger Weise über die Strafthat erkannt hatte und in Folge der Berufung des Angeklagten die Sache an die Strafkammer in Hildesheim als Berufungsgericht gediehen war, hätte letzteres Gericht prüfen müssen, ob es gemäss § 369 Abs. 3 StPO. unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urtheils die Sache an das zuständige Gericht zu verweisen oder, wenn es sich selbst als in erster Instanz zuständig erachtete, als Gericht erster Instanz zu erkennen habe. Die Strafkammer hat aber diese Prüfung nicht angestellt, sondern, wie ihr Urtheilsspruch und die Gründe des Urtheils erkennen lassen, als Berufungsgericht materiell in der Sache erkannt und, indem es die Strafthat als Bedrohung mit einem Verbrechen auffasste, wegen dieses Vergehens den Angeklagten zu 3 Mk. Strafe eventueli 1 Tag Gefängniss verurtheilt. Es kann nun dahingestellt bleiben, ob die Strafkammer als Berufungsgericht erkennen durfte oder ob sie, wenn sie selbst als Gericht erster Instanz zuständig war, als solches hätte erkennen müssen. Denn für die Frage, ob für die Verhandiung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision das Oberlandesgericht oder das Reichsgericht zuständig ist (§ 123 No. 2 und § 136 No. 2 GVG.), ist nicht entscheidend. ob die Strafkammer als erstinstanzliches Gericht oder als Berufungsgericht hätte erkennen müssen, sondern ob es in dieser oder in jener Funktion erkannt hat. Sollte die Strafkammer auch unrichtiger Weise als Berufungsgericht erkannt haben, so stellt sich sein Urtheil doch immer als ein „Urtheil der Strafkammer in der Berufungstnstanz" im Sinne des § 123 No. 2 GVG. dar. Hiernach war das Oberlandesgericht für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revison zuständig.

Urtheil vom 18. Februar 1901.

§ 123 StGB. Der Ehemann ist als der zur Aufforderung Berechtigte im Sinne des § 123 StGB. anzusehen, auch wenn seine Ehefrau die Eigenthümerin der von ihm und seiner Familie bewohnten Räumlichkeiten ist.

Der Berufungsrichter hatte den Angeklagten wegen Hausfriedensbruchs verurtheilt. Die Revision des Angeklagten ist aus folgenden Gründen zurückgewiesen worden:

Es kommt nicht darauf an, ob, wie die Revision behauptet, die Ehefrau M. Eigenthümerin des Hauses war, in welchem nach der Feststellung des Vorderrichters der Angeklagte sich des Hausfriedensbruchs schuldig gemacht hat, und ob der Angeklagte geglaubt hat, dass nur die Ehefrau M. als Eigenthümerin des Hauses, nicht aber der Ehemann berechtigt gewesen sei, ihn zum Verlassen des Hauses aufzufordern. Der § 123 StGBs. will nicht das Eigenthum, sondern den Hausfrieden, das Hausrecht schützen, d. h. das Recht Jemandes, in den von ihm bewohnten Räumen seinen Willen ausschliesslich zur Geltung zu bringen. Nicht der Eigenthümer als solcher ist daher der zur Wahrung des Hausfriedens Berechtigte, sondern derjenige, dem jenes bezeichnete Recht zusteht. Sind Räumlichkeiten von einer Familie bewohnt, so ist der Berechtigte nach allgemeinen Lebensanschauungen regelmässig der Ehemann und Vater der Familienmitglieder als Oberhaupt der Familie, gleichgültig, ob er auch Eigenthümer jener Räumlichkeiten ist oder in welchen sonstigen civilrechtlichen Beziehungen er zu denselben steht. Nahm der Angeklagte irrthümlich an, dass die Ehefrau M. die Berechtigte gewesen sei, so irrte er nicht in Bezug auf ein civilrechtliches Verhältniss, sondern in Bezug darauf, was das Strafgesetz unter dem Berechtigten im Sinne des § 123 versteht.[1]) Ein solcher Irrthum schützt den Angeklagten aber nicht.

Urtheil vom 18. März 1901. (S. 17/0f.)
§ 286 StGB.

Veranstaltung einer neuen selbständigen Lotterie dadurch, dass Jemand sich gegen Entgelt verpflichtet, einem Andern je nach dem Ausfalle einer anderweitig stattfindenden Lotterie den auf ein bestimmtes Loos derselben fallenden Gewinn zu gewähren.

Das Revisionsgericht hat das von der Angeklagten angefochtene Berufungsurtheil, durch welches sie wegen Lotterievergehens verurtheilt war, mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, und zwar aus folgenden Gründen:

Dem angefochtenen Urtheil ist darin beizustimmen, dass es die Veranstaltung einer neuen selbständigen Lotterie darstellt, wenn Jemand sich gegen Entgelt verpflichtet, einem Andern je nach dem Ausfalle einer anderweitig stattfindenden Lotterie den auf ein bestimmtes Loos derselben fallenden Gewinn zu gewähren.

Dieser Fall liegt nicht schon dann vor, wenn der Inhaber eines Looses dieses an einen Andern verkauft und ihm das Eigenthum des Looses überträgt, sich also des Eigenthums an dem Loose entäussert. Es ist dann nur an die Stelle der dieses Loos in der fraglichen Lotterie spielenden Person eine andere Person getreten. Uebermässige Preisforderung, Täuschung, überhaupt die Art und Weise der Herbeiführung des Kaufes ändern hierin nichts; eine in dieser Hinsicht etwa begründete Strafbarkeit würde auf anderen Gebieten liegen. Der Verkäufer des Looses wird auch nicht etwa dadurch zum Veranstalter einer neuen selbständigen Lotterie, dass er auf Grund des Vertrages mit dem Abnehmer das Loos in Händen behält unter Uebernahme der Verpflichtung, im Gewinnfalle der Lotterieverwaltung gegenüber so, als ob er der Eigenthümer wäre, aufzutreten und den Gewinn zu heben und an seinen Abnehmer abzuliefern. Er steht dann nicht anders als jede andere mit der Aufbewahrung eines Looses und eventuell für Kassierung des Gewinnes beauftragte Person, welcher das Loos allererst zu diesem Zwecke von dem Eigenthümer übergeben ist. Die Uebernahme dieser Verpflichtung zur getreuen Verwaltung fremden Eigenthums schafft nicht eine neue selbständige Lotterie.

Ob nun das Loos nur auf eine einzige Person oder auf mehrere Personen — also zu Miteigenthum — übertragen wird, kann keinen Unterschied begründen.

Eine neue selbständige Lotterie veranstaltet aber nicht bloss derjenige, welcher den auf ein bestimmtes Loos etwa fallenden Gewinn, ohne dieses Loos selbst zu besitzen, Andern verspricht, sondern auch derjenige, welcher ein bestimmtes Loos besitzt und nunmehr den auf dasselbe künftig fallenden Gewinn einem Andern (oder mehreren Anderen, ganz oder theilweise) zu zahlen verspricht. Er hat sich in dem letzteren Falle wegen seiner möglichen Verpflichtung zu zahlen eingedeckt; allein er bleibt verpflichtet, wenn auch die Deckung aus irgend einem Grunde versagen sollte; beispielshalber kann das Originalloos bei ihm gepfändet werden, auch kann er seine Deckung nachträglich freiwillig zerstören, indem er das Loos anderweit verkauft — was er, im Falle er ein fremdes Loos als Beauftragter besitzt, zwar mit Rechtwirkung

---

[1]) Ein sehr bemerkenswerther Gesichtspunkt. Kohler.

nach aussen hin thun kann, aber nicht thun darf, da er dadurch dem Auftrage zuwiderhandeln, auch sich einer Untreue schuldig machen würde.

Denkbar ist schliesslich auch, dass im Falle der Veräusserung des Eigenthums an dem Loose der Verkäufer doch zugleich noch eine über die Verpflichtung zur Einziehung und Ablieferung des Gewinnes hinausgehende persönliche Verpflichtung zur Auszahlung einer dem Gewinne gleichen Summe hat übernehmen wollen.

Die thatsächlichen Feststellungen des Berufungsrichters reichen zur Verurtheilung der Angeklagten für sich allein nicht aus, und es ergiebt sich daraus die Aufhebung des angefochtenen Urtheils und die Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz. Der Ausspruch der Urtheilsgründe: Die Angeklagte habe sich persönlich zur Auszahlung des Gewinnes und nicht nur zur Uebertragung des Miteigenthums an dem Loose verpflichtet, entbehrt einer näheren Begründung und lässt es ungewiss, ob damit nicht etwa lediglich die allerdings persönliche Verpflichtung zur Ablieferung des einzuziehenden Gewinnes des der Angeklagten nicht mehr gehörenden Looses gemeint ist. Sollte eine weitergehende Verpflichtung angenommen werden, so würde eine solche in thatsächlicher und in rechtlicher Hinsicht näher zu begründen sein. Eine solche weitergehende Verpflichtung schlechthin zur Zahlung des Loosgewinnes würde aber mit Recht auch dann angenommen werden können, wenn die Angeklagte dasjenige Loos, dessen Eigenthum sie behauptet übertragen zu haben, garnicht besessen hat; ebenso, wenigstens unter Umständen, auch dann, wenn sie das Loos zwar besessen hat, aber Eigenthum — bezw. Miteigenthum — an demselben nicht übertragen hat. Einer Entscheidung der letzteren Frage — welche es dahingestellt sein lässt — wird sich daher das Berufungsgericht bei erneuter Verhandlung zu unterziehen haben, wenn es nicht in Uebereinstimmung mit den oben dargelegten Erwägungen auch ohne das zu einer Verurtheilung gelangen sollte Hier ist zu bemerken, dass die Fassung der Antheilsscheine, welche die Revisionsanträge in Anführungszeichen mittheilen („Inhaber dieses Loosabschnitts ist Mitbesitzer und Miteigenthümer" usw.), aus dem in den beiden Vorderurtheilen mitgetheilten Inhalte der Antheilsscheine sich nicht ergiebt. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass bei Beantwortung der Frage, ob die Abnehmer der Angeklagten wirklich Miteigenthümer des Originallooses geworden sind, auch in Betracht zu ziehen sein wird, ob nicht etwa die Angeklagte durch Uebertragungserklärung mehr Eigenthumsantheile an Andere übertragen hat, als zusammen ein Ganzes ausmachen, — in welchem Falle möglicherweise einzelne Abnehmer gar kein Miteigenthum oder einen geringeren Antheil, als ihnen erklärt war, erworben hätten, und in Folge dessen einen obligatorischen Anspruch auf Auszahlung des Gewinnes gegen die Angeklagte erworben haben würden.

Es ist noch zu bemerken, dass, wenn im Vorstehenden von Eigenthum und Miteigenthum an den Loosen gesprochen ist, der Frage nicht hat vorgegriffen werden sollen, nach welchen gesetzlichen Bestimmungen sich der Uebergang des durch ein Loos verbrieften Rechts auf einen etwaigen Gewinn vollzieht.

Urtheil vom 22. April 1901 (V. 16/01.)

§§ 185, 186 StGB.; §§ 503 Abs. 2, 429, 431, 433, 259, 369 Abs. 3, 416, 393 StPO.; §§ 7, 156, 168 Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898.

Wenn in einem Privatklageverfahren das Hauptverfahren gegen den Angeklagten eröffnet ist und dieser darauf in das Heer eintritt, so ist von dem bürgerlichen Gerichte nicht die Einstellung des Verfahrens und die Verurtheilung des Privatklägers in die Kosten des Verfahrens auszusprechen, es ist vielmehr die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an das zuständige Militärgericht abzugeben.

Gründe. Durch Urtheil des Königlichen Schöffengerichts zu St. vom 25. Oktober 1900 ist der Angeklagte, gegen welchen durch die Beschlüsse vom 23. August 1899 und 1. März 1900 auf Grund der §§ 185, 186, 200 und 74 StrGB. das Hauptverfahren wegen Beleidigung des Privatklägers in vier selbständigen Fällen eröffnet war, unter Freisprechung im Uebrigen wegen öffentlicher Beleidigung in zwei Fällen auf Grund der vorgenannten Strafbestimmungen zu einer Geldstrafe von 60 Mark event. zehn Tagen Gefängniss verurtheilt, auch ist dem Privatkläger die Publikationsbefugniss zugesprochen.

Auf die Berufung des Angeklagten hat das Berufungsgericht das schöffengerichtliche Urtheil aufgehoben, das Verfahren eingestellt und den Privatkläger zur Tragung sämmtlicher Kosten verurtheilt, weil der Angeklagte, wie festgestellt, am 1. Oktober 1900 in Erledigung seiner Militärpflicht in das Heer eingetreten ist, somit der Gerichtsbarkeit der bürgerlichen Gerichte nicht mehr unterstellt sei.

Die Revision des Privatklägers, welcher die Einstellung des Verfahrens und die Kostenentscheidung als auf Verletzung des Gesetzes beruhend bezeichnet, ist begründet.

Zwar bestimmt § 503 Abs. 2 der StrPO.: „Wird der Beschuldigte ausser Verfolgung gesetzt oder freigesprochen, oder wird das Verfahren eingestellt, so fallen dem Privatkläger die Kosten des Verfahrens zur Last", indessen wird doch vorausgesetzt, dass die Einstellung mit den gesetzlichen Vorschriften ausgesprochen ist. Das Berufungsgericht verkennt aber den Begriff der Einstellung, wenn es ihn vorliegend zur Anwendung bringt.

Die Einstellung des Verfahrens bedeutet nicht weniger eine definitive Erledigung des Strafverfahrens wie die Verurteilung oder Freisprechung, jedenfalls in formeller Beziehung; dies ergiebt sich nicht blos aus dem § 503 Abs. 2 a. a. O., sondern namentlich aus denjenigen Stellen des Gesetzes, in welchen die „Einstellung" als Formel der richterlichen Entscheidung vorgeschrieben ist, so aus § 429, 431, 433, 259 daselbst. Danach ist auf Einstellung zu erkennen allgemein, wenn auch objektiv die konkrete strafbare Handlung vorliegen sollte, aber die Strafverfolgung mangels des erforderlichen Strafantrages ausgeschlossen ist, mag er von vorn herein gefehlt haben oder später weggefallen sein, und im besonderen, wenn der ausserordentliche Weg der Strafverfolgung vermittelst der Privatklage nicht oder nicht mehr statthaft ist (vgl. zu letzterem Falle Loewe, Kommentar § 431 Note 1 b).

Nach der thatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts ist die Sachlage keine diesen Fällen entsprechende. Weder ist das Privatklageverfahren mit Rücksicht auf die Natur der Strafthat oder wegen Zurücknahme der Privatklage unstatthaft, noch ist eine Strafverfolgung gegen die Person des Angeklagten völlig ausgeschlossen. Seit dem 1. Oktober 1900 ist der Angeklagte nur nicht mehr der Gerichtsbarkeit der bürgerlichen Gerichte unterstellt. Nun bestimmt der § 7 Abs. 2 der Militärstrafgerichtsordnung: „War vor dem Diensteintritte die Eröffnung des Hauptverfahrens bereits beschlossen, so muss, sofern die Entlassung nicht erfolgt, in der Sache militärgerichtlich erkannt werden".

Der Gesetzgeber macht also die Fortsetzung der Strafverfolgung dem nunmehr zuständig gewordenen Militärgericht zur Pflicht. Der Eintritt des Angeklagten in das Heer hat nur eine Art Unterbrechung in dem weiteren Verfahren zur Folge, insofern an die Stelle des bürgerlichen das Militärgericht tritt. In seiner Gesammtheit wird das Verfahren als ein einheitliches angesehen. Daraus folgt, dass eine Einstellung und weiter die Verurtheilung des Klägers in die Kosten nicht ausgesprochen werden durfte.

Das Berufungsgericht erblickt in der Einstellung die einzige Möglichkeit, um mit Rücksicht auf den § 7 Abs. 2 der Militärstrafgerichtsordnung die Sache für das bürgerliche Gericht gewissermassen zum Abschluss zu bringen, weil eine Anwendung des § 369 Abs. 3 StrPO. — Ueberweisung an das zuständige Militärgericht — bei der Beschränkung der Strafverfolgung in der Militärstrafgerichtsordnung auf das Offizialverfahren vorliegend nicht möglich sei. Hiervon ist nur soviel richtig, dass die Militärstrafgerichtsordnung allerdings das Privatklageverfahren nicht kennt und dass für Fälle vorliegender Art Ueberleitungsvorschriften nicht gegeben sind. Sie sind offenbar mit Rücksicht auf § 7 Abs. 2 einerseits und andrerseits deshalb nicht nöthig erschienen, weil die im ersten Abschnitte des 2. Titels dieses Gesetzes über das Ermittlungsverfahren gegebenen Vorschriften im Wesentlichen denen der Strafprozessordnung entsprechen und wie hier der Staatsanwaltschaft, so dort — § 156 — dem Gerichtsherrn die Pflicht auferlegt ist, nach erlangter Kenntniss von dem Verdachte einer militärgerichtlich zu verfolgenden strafbaren Handlung den Sachverhalt erforschen zu lassen, um — s. § 168 — eine Entscheidung darüber herbeizuführen, ob Anklage zu erheben ist oder nicht, ohne dass eine dem § 416 StrPrO. gleichende Bestimmung Aufnahme gefunden hätte.

Wie demnächst bezüglich der Kosten Entscheidung zu treffen sein wird, braucht hier nicht erörtert zu werden. Es mag genügen, darauf hinzuweisen, dass Schwierigkeiten bezüglich der Kosten des Verfahrens nicht entstehen können und dass, wenn bezüglich der dem Privatkläger erwachsenen nothwendigen Auslagen das nunmehr zuständige Gericht eine Entscheidung abzugeben sich nicht für befugt erachten sollte, dem Privatkläger immer noch Mittel und Wege bleiben, den Verurtheilten zum Ersatz derselben zu zwingen.

War hiernach das angefochtene Urtheil in dem beregten Falle aufzuheben, so standen die Vorschriften des § 393 StrPrO. nicht entgegen, die erforderliche Verweisung der Sache an das Militärgericht schon jetzt auszusprechen.

Urtheil vom 17. Juni 1901. (V. 28/01.)

§§ 193, 199, 223, 185, 186 StGB.; §§ 330, 372. 431 StPO.

1. Wenn das Schöffengericht auf eine Privatklage wegen Beleidigung das Verfahren eingestellt hat, auf die Berufung des Angeklagten aber dieser in zweiter

Instanz für straffrei erklärt ist, so enthält die letztere Entscheidung eine unzulässige reformatio in pejus. Durch diese Entscheidung wird die Zulässigkeit der Revision begründet, wenn die Revision auch nicht auf den Grundsatz der Unzulässigkeit der reformatio in pejus gestützt werden kann.

2. Der Schutz des § 193 StGB. kann nicht schon deshalb versagt werden, weil die eine Beleidigung enthaltende Aeusserung des Angeklagten zur Wahrnehmung berechtigter Interessen unnöthig war. Es muss vielmehr ausserdem festgestellt werden, dass der Angeklagte die Aeusserung auch in dem Bewusstsein gemacht hat, dass sie zur Wahrnehmung jener Interessen weder geeignet, noch nöthig war.[1])

3. In der Nicht-Einlegung der Berufung Seitens des Privatklägers liegt nicht ein Verzicht auf Strafverfolgung.

Das Oberlandesgericht in Celle hat auf die Revision des Angeklagten erkannt:

Das angefochtene Urtheil wird, insoweit es den Angeklagten betreffs der von ihm begangenen Beleidigung für straffrei erklärt und in die Kosten der zweiten Instanz verurtheilt, mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gründe. Der Angeklagte, dessen Revision sich gegen die vom Berufungsgerichte ausgesprochene Straffreiheitserklärung und die Belastung mit den Kosten der zweiten Instanz richtet, hat in erster Linie um Abänderung des angefochtenen Urtheils dahin gebeten, dass er kostenlos freigesprochen werde, und diesen Antrag mit Verletzung des § 193 StGB. durch Nichtanwendung und Verletzung der reformatio in pejus begründet. Eventuell hat er beantragt, das Verfahren auf Kosten des Privatklägers einzustellen, ganz eventuell diesem die gesammten Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, da in Folge der Nicht-Einlegung der Berufung seitens des Privatklägers gegen das das Verfahren einstellende schöffengerichtliche Urtheil der Strafantrag als fortgefallen anzusehen sei, und deshalb auf Einstellung hätte erkannt, dann aber in Anwendung des § 503 Abs. 2 der StPO. der Privatkläger mit den Kosten des Verfahrens hätte belastet werden müssen.

Jedes Rechtsmittel des Angeklagten hat zur Voraussetzung, dass er an der Abänderung der angefochtenen Entscheidung rechtlich interessirt ist. Dieser Grundsatz ist zwar nicht ausdrücklich im Gesetze ausgesprochen, ergiebt sich aber aus dem Zwecke, dem die Rechtsmittel dienen, und der in der Beseitigung von Verletzungen rechtlicher Interessen besteht. Wenn also der Angeklagte unbedingt und vorbehaltlos freigesprochen ist, so ist es gleichgültig, ob die Freisprechung auf dem positiven Nachweise der Unschuld des Angeklagten an einer objektiv nachgewiesenen Strafthat beruht, oder ob das von der Anklagebehörde beigebrachte Beweismaterial nur für nicht ausreichend erachtet ist, oder ob das Gericht in den behaupteten und nachgewiesenen Thatsachen den Thatbestand einer Strafthat überhaupt nicht gefunden hat. Ist der Strafanspruch sei es des Staates, sei es einer Privatperson strikte verneint, so fehlt es an einer Verletzung der Rechtssphäre des Angeklagten (s. Loewe, Kommentar zur StPO. zu § 338 und RG. IV S. 355 f.). Der Ausspruch, dass der Angeklagte für straffrei erklärt wird, enthält nach der Ausdrucksweise des Gesetzes die Entscheidung, dass der Angeklagte an sich der ihm zur Last gelegten strafbaren Handlung schuldig sei, dass aber die gesetzliche Folge, die Verurtheilung zu Strafe, nur aus einem besonderen Grunde nicht einzutreten habe (vergl. §§ 199 und 233 StGB. und § 500 StPO.) — auch wenn dies in der Entscheidung nicht noch besonders mit den Worten „betreffs der von ihm begangenen Beleidigung" ausdrücklich hervorgehoben wäre.

Damit ist aber in der Hauptsache zu Ungunsten des Angeklagten entschieden und gegen dieses positive „Schuldig" steht ihm das jeweils gegebene Rechtsmittel zu. Der Ausspruch der Straffreiheit steht also der Zulässigkeit der Revision nicht entgegen.

Die Revision kann zwar nach § 380 StPO. nicht auf die Verletzung prozessrechtlicher Vorschriften, wie des Grundsatzes der Unzulässigkeit der reformatio in pejus gestützt werden, erscheint aber übrigens begründet.

Der Berufungsrichter stellt objektiv fest, dass der Angeklagte auf den Rath und das Diktat des Rechtsanwalts W. in H. den .... Brief .... an den Privatkläger geschrieben hat und dass der Brief folgenden Passus enthält:

„Sie haben diese Unterlassung — die nicht geschehene Benachrichtigung des Wechselinhabers nach Verübung des Verbrechens der Urkundenfälschung zu dem Zwecke begangen, um dem Thäter die Vortheile seines Verbrechens zu sichern." .... „Bevor ich gerichtliche Schritte in dieser Angelegenheit ergreife, theile ich Ihnen

[1]) Vergl. Archiv 47 S. 117.

folgenden Sachverhalt mit der Aufforderung mit, anzuerkennen, dass Sie verpflichtet sind, mir für den Ausfall aufzukommen, den ich mit Bezug auf jenen Wechselbetrag im Konkurse erleide."

Das Berufungsgericht erachtet damit den Thatbestand des § 186 StGB. gegeben. Schon dies ist ein Rechtsirrthum. Zum Thatbestande dieser Strafthat gehört die Behauptung einer Thatsache In Beziehung auf einen Andern. Dazu gehört aber mindestens, dass ein Dritter die beleidigende Aeusserung gehört hat, gleichgültig, an wen sie gerichtet war, ob an diesen Dritten oder an den Beleidigten. Nach den festgestellten Thatsachen liegt lediglich der Thatbestand der einfachen Beleidigung im Sinne des § 185 StGB. vor.

Weiter heisst es im angefochtenen Urtheile: „Der Schutz des § 193 StGB. konnte dem Angeklagten nicht zugebilligt werden, da er in dem Briefe die Schadensersatzpflicht des Privatklägers auf die Unterlassung der Mittheilung der Wechselfälschung an den Angeklagten gründet, mithin der Vorwurf der Begünstigung zur Erreichung seines Zweckes, den Privatkläger zur Anerkennung seiner Schadensersatzpflicht zu veranlassen, ganz unnöthig war, also auch nicht zur Wahrnehmung von Rechten erfolgte, sondern nur bei Gelegenheit . . . ."

Es mag dahingestellt bleiben, ob die thatsächliche Feststellung der Bedeutung der inkriminirten Worte und ihr Verhältniss zum sonstigen Inhalte des Briefes, welche der Nachprüfung des Revisionsgerichts, insofern nicht Auslegungsregeln verletzt sind, nicht unterliegen, in dieser Beziehung durchaus einwandfrei ist, da eine Begründung dafür, dass der geltend gemachte ausserkontraktliche Schadensersatzanspruch nur auf eine Unterlassung gestützt ist, nicht gegeben ist; denn keinesfalls berechtigt die Feststellung der objektiven Unnöthigkeit des Vorwurfes der Begünstigung behufs Wahrnehmung berechtigter Interessen zu dem Schlusse, sie sei nur bei Gelegenheit solcher Wahrnehmung gemacht. Wenn, wie es vorliegend der Fall war, Anlass gegeben war, das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 193 StGB. zu prüfen, so musste die Sachlage nach der objektiven wie subjektiven Seite untersucht werden. Der Schutz dieser Gesetzesbestimmung konnte nur versagt werden, wenn der Angeklagte die fragliche Aeusserung auch in dem Bewusstsein gemacht hat, dass sie zur Wahrnehmung seines berechtigten Interesses weder geeignet noch nöthig war. Diese thatsächliche Feststellung fehlt; insoweit ist die angeführte Gesetzesstelle verletzt.

Das Urtheil beruht auf den angegebenen Gesetzesverletzungen und unterlag deshalb, soweit angefochten, der Aufhebung. Zu einer sofortigen Sachentscheidung durch das Revisionsgericht war kein Raum. Einmal ist es irrig, wenn die Revision annimmt, es liege ein Strafantrag nicht mehr vor, weil der Privatkläger gegen das das Verfahren einstellende Urtheil des Schöffengerichts nicht Berufung eingelegt und somit auf eine Strafverfolgung verzichtet habe. Das Vorhandensein dieser Strafvoraussetzung ist auch in der jetzigen Instanz noch nachzuprüfen — denn die Privatklage und der damit gestellte Strafantrag verlieren ihre rechtliche Wirksamkeit, von dem Falle ausdrücklicher Zurücknahme abgesehen, nur durch ein ganz bestimmtes Verhalten des Privatklägers, welches gesetzlich als Zurücknahme angesehen wird (§ 431 Abs. 2 StPO.). Keiner der hier aufgezählten Fälle liegt vor. Sodann bedarf es, wie oben hervorgehoben, noch einer weiteren Feststellung hinsichtlich des § 193 StGB. Hiernach konnte nur gemäss § 393 Abs. 2 und § 394 Abs. 2 StPO. unter Aufhebung der dem Urtheil zu Grunde liegenden Feststellungen die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückverwiesen werden.

Sollte das Berufungsgericht auf Grund der erneuten Verhandlung in der Sache selbst zu einem von dem früheren nicht abweichenden Ergebniss kommen, so würde zufolge § 398 Abs. 2 StPO. die Entscheidung in der Hauptsache nicht ungünstiger für den Angeklagten lauten können, als die bisherige. Für diesen Fall würde eine dem aufgehobenen Urtheile gleiche Entscheidung im Kostenpunkte nicht zu beanstanden sein, da der § 505 Abs. 1 Satz 3 dem Gerichte nicht die Verpflichtung auferlegt, sondern nur die Befugniss ertheilt, bei theilweisem Erfolg des Rechtsmittels die Kosten angemessen zu vertheilen.

Urtheil vom 8 Juli 1901 (V. 30/01.)

§ 193 StGB.

1) Demjenigen, der gegen einen Beamten eine dessen Ehre verletzende Anzeige erstattet, aber dabei zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gehandelt hat, ist der Schutz des § 193 StGB. nicht deshalb zu versagen, weil ihn Rache, Aerger oder dergleichen zu der Anzeige veranlasst hat.

2) Auch die Wahrnehmung fremder Interessen steht unter dem Schutze des § 193 StGB, und nicht blos wenn ein besonderes Rechtsverhältniss die Wahrnehmung

der Interessen eines Dritten zur Pflicht macht, sondern auch wenn sonstige Verhältnisse sie zur sittlichen Pflicht machen, z. B. Verwandtschaft oder Freundschaft oder Gemeinsamkeit der Standes- oder Berufsinteressen.[1])

Das Oberlandesgericht Celle hat auf die Revision des Angeklagten erkannt:

Das angefochtene Urtheil wird aufgehoben.

Der Angeklagte wird freigesprochen, soweit es sich um eine Aeusserung gegenüber den Vorgesetzten des Privatklägers handelt.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, soweit es sich um eine Aeusserung des Angeklagten gegenüber der Frau K. handelt. Insoweit werden die thatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urtheils aufgehoben.

Gründe.

Die Revision, welche Verletzung des § 193 StGB. durch Nichtanwendung rügt, musste für begründet erachtet werden.

Das Berufungsgericht hat übereinstimmend mit dem Urtheil des Schöffengerichts in einwandfreier Weise Folgendes thatsächlich festgestellt:

Der Privatkläger, ein Eisenbahnbetriebssekretär, hat bis zum 3. Februar 1900 etwa ein halbes Jahr in einem dem Angeklagten gehörigen Hause zur Miethe gewohnt, ist am genannten Tage nach einem heftigen Streite mit dem Angeklagten, ohne seine Miethe zu entrichten, ausgezogen und in ein in der K.strasse belegenes Haus, dessen Vicewirthin eine Ehefrau K. ist, übergesiedelt.

Am 8. Februar 1900 hat der Angeklagte persönlich dem Vorgesetzten des Privatklägers folgende Anzeige erstattet: „Der Privatkläger habe bei ihm ein Absteigequartier gehabt, wozu dessen Frau die Damen und der Privatkläger die Herren in die Wohnung geholt hätten. Der Privatkläger habe zu dem Zwecke 30—40 Hausschlüssel angefertigt und diese im Verein vertheilt; täglich seien Droschken mit Herren und Damen zweideutiger Art vorgefahren, es sei häufig bis zum andern Morgen Spiel und Tanz in der Wohnung des Privatklägers gewesen."

Gleiche Aeusserungen hat der Angeklagte etwa eine Woche nach dem 3. Februar 1900 der Ehefrau K. gegenüber gemacht.

Bezüglich beider Aeusserungen ist der vom Angeklagten versuchte Wahrheitsbeweis nicht erbracht, wenngleich ein gewisser Verdacht gegen den Privatkläger bestehen geblieben ist. Es sind also nicht erweislich wahre Thatsachen behauptet, die geeignet sind, den Privatkläger in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen.

Das Berufungsgericht erachtet hiernach den Thatbestand des § 186 StGB in zwei selbständigen Fällen gegeben, den Schutz des § 193 ebenda für ausgeschlossen, weil der Angeklagte, wie es wörtlich im Urtheil heisst:

> „wenngleich er bei der Anzeige an den Vorgesetzten des Privatklägers in Wahrnehmung berechtigter Interessen handeln konnte, doch . . . . . weder bei jener Anzeige . . . . noch bei der Ehefrau K. in sittlicher Entrüstung zum Zwecke der Wahrnehmung solcher Interessen, sondern lediglich aus Rache und Aerger gehandelt hat".

Dieser Satz erregt in doppelter Hinsicht Bedenken. Zunächst allgemein insofern, als Zweifel entstehen, ob der Vorderrichter nicht Motiv und Zweck miteinander verwechselt hat.

Es ist das Recht jedes Staatsbürgers, strafbare Handlungen bei den Behörden zur Anzeige zu bringen. Dabei ist es gleichgültig, ob, wenn die Anzeige sich gegen einen Beamten richtet, es sich um ein von den Strafgerichten oder nur im Dienstaufsichtswege zu ahnendes Verhalten handelt. Der Zweck der Anzeige ist, das Einschreiten der Behörden zu veranlassen, den Thäter zur Verantwortung zu ziehen, also ihn zu bestrafen, ihm damit ein Uebel zuzufügen. Begrifflich verfolgt also die Anzeige bei einer Behörde stets die Wahrnehmung berechtigter Interessen, es sei denn, dass die Anzeige eine wissentlich falsche ist. Letzteres hat das Berufungsgericht aber nicht nur nicht festgestellt, sondern im Gegentheil, dass die Beweisaufnahme einen gewissen Verdacht gegen den Kläger ergeben habe, dass also die Angaben des Angeklagten nicht ganz aus der Luft gegriffen seien. Enthalten Anzeigen aber nur „nicht erweislich wahre Thatsachen", so gilt das zuvor Gesagte. Welcher Beweggrund, welches Gefühl den Anzeigenden zu der Anzeige veranlasst hat, ist gleichgültig. Wollte man dem Motiv irgend welchen Einfluss einräumen, so würde man, da jede Anzeige wegen einer strafbaren Handlung für denjenigen, gegen welchen sie sich richtet, beleidigend ist, auf diesem Wege auch zu einer Bestrafung nicht wissentlicher falscher Anzeigen gelangen, was, wie § 164 StGB. zeigt, der Gesetzgeber nicht gewollt hat.

[1]) Vgl. Archiv 47 S. 101 106; 49 S. 147.

Damit ist nicht gesagt, dass eine nicht wissentlich falsche Anzeige unter Umständen nicht doch als Beleidigung strafbar sein kann. Dies dann, wenn die begleitenden Umstände oder der gewählte Ausdruck das Vorhandensein einer Beleidigung ergiebt. Diese Feststellung hat das Berufungsgericht aber nicht getroffen.

Auf dem bezeichneten Rechtsirrthum beruht das angefochtene Urtheil, soweit es den Angeklagten wegen der an den Vorgesetzten des Privatklägers erstatteten Anzeige zu Strafe verurtheilt hat. Insoweit war es aufzuheben. Die diesbezüglichen thatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts reichen aber aus, um schon jetzt auf Freisprechung zu erkennen.

Das zweite Bedenken betrifft den Fall K. Nach den Eingangsworten des oben angeführten Satzes aus dem berufungsgerichtlichen Urtheile gewinnt es den Anschein, als ob der Vorderrichter von der Auffassung ausgegangen ist, in dem zweiten der zur Aburtheilung stehenden Beleidigungsfalle könne überhaupt nicht von einer Wahrnehmung berechtigter Interessen die Rede sein, abgesehen davon, dass der Angeklagte lediglich aus Rache gehandelt habe. Dies würde eine irrige, weil zu enge Abgrenzung der „berechtigten Interessen" sein. Auch die Wahrnehmung fremder Interessen steht unter dem Schutz des § 193 l. c., und nicht bloss, wenn ein besonderes Rechtsverhältniss die Wahrnehmung der Interessen eines Dritten zur Pflicht macht, sondern auch wenn sonstige Verhältnisse sie zur sittlichen Pflicht machen, wie z. B. Verwandtschaft oder Freundschaft oder Gemeinsamkeit der Standes- oder Berufsinteressen. Hier kann die sittliche Pflicht gegeben sein, auf Befragen, ja möglicherweise ungefragt den Dritten vor der Verbindung mit einer Person zu warnen, bezüglich deren man Grund zu der Annahme zu haben glaubt, sie werde jenen schädigen. Es ist nicht ausgeschlossen, dass das Berufungsgericht, wenn es von diesem Gesichtspunkte aus die Sachlage geprüft hätte, auch bezüglich des Motivs zu einer andern Feststellung gelangt wäre.

Das Urtheil beruht insoweit auf einem Rechtsirrthum und war deshalb auch bezüglich dieses Falles mit den zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben. Die Nothwendigkeit einer neuen thatsächlichen Feststellung rechtfertigt die Zurückverweisung an die Vorinstanz gemäss § 394 Abs. 2 StPO.

Urtheil vom 16. Dezember 1901.

§ 370 No. 2 StGB.

Im Sinne des § 370 No. 2 StGB. stellt das „Graben" eine besondere Art der Sachbeschädigung und das „Wegnehmen" eine besondere Art des Diebstahls dar. Das Graben und das Wegnehmen erfordern weder eine Zueignungsabsicht, noch das Entfernen der Erde, Steine u. s. w. von den fremden Grundstücken.

Der Berufungsrichter hat festgestellt, dass der Angeklagte von dem einen Theile des fraglichen fiskalischen Forstes den Sand auf einen andern Theil desselben, nämlich in den Grenzgraben gebracht hat, um dadurch den Wasserzufluss aus dem Emskanal auf sein Grundstück zu ermöglichen. In dieser Handlung erblickt der Berufungsrichter keine Uebertretung des § 370 No. 2 StGBs., weil diese Strafbestimmung voraussetze, dass der auf fremdem Grundstücke gegrabene Sand auch von diesem entfernt werde, wie sich besonders aus dem Wortlaute des Schlusssatzes „oder ähnliche Gegenstände wegnimmt" ergebe. Diese Ausführung ist in zweifacher Richtung rechtsirrthümlich. Zunächst geht der Berufungsrichter offensichtlich davon aus, dass die angeführte Bestimmung nur ein Wegnehmen unter Strafe stelle, und ferner erachtet er ein Entfernen der in jenem § aufgeführten Gegenstände von dem fremden Grundstücke als Voraussetzung der Wegnahme. Was den ersten Punkt betrifft, so wird — abgesehen von dem hier nicht in Betracht kommenden unbefugten Hauen von Plaggen und Bülten — einmal das unbefugte Graben von Erde, Steinen usw. und dann das unbefugte Wegnehmen von Rasen, Steinen usw. unter Strafe gestellt. Schon die verschiedenen Ausdrücke „graben" und „wegnehmen" nöthigen zu der Annahme, dass mit beiden Ausdrücken ein verschiedener Begriff hat verbunden und dass insbesondere unter dem „Graben" nicht ein Wegnehmen hat verstanden werden sollen. Dies ist um so mehr anzunehmen, als zunächst das Graben von Steinen und dann das Wegnehmen von Steinen aufgeführt ist, der Gesetzgeber aber offenbar nicht zweimal dasselbe hat sagen wollen. Mit dem Graben ist vielmehr eine spezielle Art der Sachbeschädigung und mit dem Wegnehmen eine spezielle Art des Diebstahls gemeint. Das Graben ist daher nur strafbar, wenn die Voraussetzungen der Sachbeschädigung, das Wegnehmen nur, wenn diejenigen des Diebstahls vorliegen. Diese Voraussetzungen sind aber, abgesehen von den besonderen Voraussetzungen des § 370 No. 2 StGB. auch genügend. Insbesondere kann der mehrfach vertretenen Ansicht, dass auch das Graben eine Zueignungsabsicht voraussetze (vergl. Oppenhoff,

Kommentar zum StGB. Anm. 5 zu § 370), nach obigen Ausführungen nicht beigepflichtet werden (vergl. Frank, das Strafgesetzbuch, § 370: II zu No. 2.)

Weder das Graben, noch das Wegnehmen erfordert aber ein Entfernen der Erde, der Steine usw. von dem fremden Grundstücke; denn ein solches Entfernen ist nicht Voraussetzung der Sachbeschädigung oder des Diebstahls. Insbesondere hat einen Diebstahl auch derjenige begangen, der die fremde Sache in der Absicht rechtswidriger Zueignung einem Andern weggenommen hat, auch wenn er mit der weggenommenen Sache noch auf dem Grundstücke, auf dem sich die Sache zur Zeit der Wegnahme befand, betroffen wird.

Oberlandesgericht Cöln.

Mitgetheilt vom Ersten Staatsanwalt Olbricht in Lüneburg.

Beschluss vom 5. Mai 1900.
§§ 60, 21, 79 StGB. § 482 StPO.

Berechnnng der Strafe, wenn ein zu Gefängnissstrafe Verurtheilter nach Antritt dieser Strafe zu einer Gesammtzuchthausstrafe verurtheilt wird,

Berücksichtigung der in dem ersten Urtheile theilweise angerechneten Untersuchungshaft, wenn in dem zweiten die Gesammtzuchthausstrafe festsetzenden Urtheile die Anrechnung der Untersuchungshaft nicht ausgesprochen ist.

Auf die sofortige Beschwerde des Angeklagten gegen die Beschlüsse der II. Strafkammer des Landgerichts zu E. vom 23. Februar und 14. April 1900, wodurch das Ende der Zuchthausstrafe desselben zunächst auf den 14. und sodann auf den 12. Juli 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten berechnet worden war, ist unter Abänderung der angefochtenen Beschlüsse und Zurückweisung des weitergehenden Antrags des Angeklagten das Ende der Strafvollstreckung aus dem Urtheile der Ferienkammer des Landgerichts zu E. vom 14. September 1898 auf den 6. Juni 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten festgesetzt.

Aus den Gründen: durch Urtheil des Landgerichts II Strafkammer zu E. vom 27. Mai 1898 ist der Angeklagte zu einer Gesammtstrafe von 10 Monaten Gefängniss verurtheilt worden, wovon mit Rücksicht auf das Geständniss desselben in Anwendung des § 60 StGB. ein Monat für durch die erlittene Untersuchungshaft verbüsst erklärt ist. In dem Urtheil vom 14. September 1898 ist gegen ihn für 2 Diebstähle im wiederholten Rückfalle eine Zuchthausstrafe von je 1 Jahr und für einen Betrugsversuch im wiederholten Rückfalle eine Gefängnissstrafe von 1 Jahr angesetzt und mit der Erwägung, dass, da der Angeklagte zur Zeit eine ihm durch Urtheil vom 27. Mai 1898 auferiegte Gefängnissstrafe von 10 Monaten verbüsste, diese Strafe mit den 3 andern Strafen gemäss §§ 74, 79 StGB. zu einer Gesammtstrafe von 2 Jahren Zuchthaus zusammen zu ziehen sei, wegen der 3 Verbrechen unter Einschluss der durch das Urtheil vom 27. Mai 1898 auferiegten Strafe auf eine Gesammtzuchthausstrafe von 2 Jahren erkannt. Das erstere Urtheil, welches Angeklagter am 27. Mai 1898 Nachmittags 4 Uhr als rechtskräftig anerkannt hat, ist erst mit der am 20. Juni 1898 Nachmittags 4 Uhr erfolgten Ueberführung des Angeklagten in das Gefängniss zu D. in Vollzug gesetzt, sodass derselbe vom 27. Mai 1898 Nachmittags 4 Uhr bis zum 20. Juni 1898 Nachmittags 4 Uhr, also während 24 Tagen in Untersuchungshaft war. Am 18. Oktober 1898 Vormittags 9 Uhr begann die Vollstreckung des am 21. September 1898 rechtskräftig gewordenen Urtheils vom 14. September 1898 im Zuchthause zu W. Vom 20. Juni 1898 Nachmittags 4 Uhr bis zum 18. Oktober 1898 Vormittags 9 Uhr verbüsste der Angeklagte Gefängnissstrafe, die unter Umwandlung in Zuchthausstrafe gemäss § 21 StGB. auf die zweijährige Zuchthausstrafe zu verrechnen ist.

Die Aufenthaltszeit des Angeklagten in D. vom 20. Juni 1898 Nachmittags 4 Uhr bis 18. Oktober 1898 Vormittags 9 Uhr ergiebt 2873 Stunden Gefängniss, welche nach § 21 StGB. einer Zuchthausstrafe von 1915 Stunden 20 Minuten oder 79 Tagen 19 Stunden 20 Minuten Zuchthaus gleichzurechnen sind. Wenn demnach der Angeklagte am 18. Oktober 1898 Vormittags 9 Uhr die Verbüssung der Strafe im Zuchthause angefangen hat, so sind ihm für die vorher im Gefängniss verbüsste Strafzeit 79 Tage 19 Stunden 20 Minuten noch zu verrechnen, und ist es so zu halten, als wenn am 30. Juli 1898 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten seine Einlieferung in das Zuchthaus erfolgt wäre. An und für sich würde demgemäss, wenn allein die verbüsste Strafzeit in Betracht käme, die Strafe am 30. Juli 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten endigen. Es sind aber dem Angeklagten noch in Anrechnung zu bringen:

1) nach dem Urtheile vom 27. Mai 1898 ein Monat der erlittenen Untersuchungshaft, da in dem Urtheile vom 24. September 1898 dieser Monat nicht angerechnet worden ist. Dass in der Urtheilsformel die Anrechnung

Digitized by Google

nicht von Neuem angeordnet worden ist, ist unerheblich und kann keinesfalls dem Angeklagten zum Nachtheile gereichen. Wie die Königl. Staatsanwaltschaft mit Recht bemerkt, wäre die am 14. September 1898 erkennende Strafkammer gar nicht berechtigt gewesen, den die Anrechnung der Untersuchungshaft verfügenden Theil des früheren Urtheils in Wegfall zu bringen, indem die Anrechnung einen Akt der Strafzumessung bildet und im Falle des § 79 StGB. der später urtheilende Richter an die Strafzumessung des früheren selbstredend gebunden ist;

2) nach § 482 StPO. die Untersuchungshaft vom 27. Mai 1898 Nachmittags 4 Uhr bis zum Beginn des Strafvollzuges in D. 20. Juni Nachmittags 4 Uhr — die obigen 24 Tage.

Die Haftzeiten unter 1 und 2 sind ganz auf die erkannte Zuchthausstrafe anzurechnen und unterliegen nicht § 20 StGB., vergl. Entsch. des RG. in Strafs. Bd. 15, S. 143, Löwe StPO. § 482 not. 7.

Die Untersuchungshaft ist entsprechend der Entscheidung des Reichsgerichts vom 28. September 1896 Entsch: Bd. 29 S. 76 zum Ende der Strafvollstreckung zu kürzen, hier also vom 30. Juli 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten zurückzurechnen, und ergiebt sich daraus nach Anrechnung des einen Monats der 30. Juni 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten und nach weiterer Abrechnung der 24 Tage der 6. Juni 1900 Nachmittags 1 Uhr 40 Minuten und zwar der letztere Zeitpunkt als der Endpunkt der Strafvollstreckung für die am 14. September 1898 erkannte, zweijährige Zuchthausstrafe. Die angefochtenen Beschlüsse waren hiernach entsprechend abzuändern. Dem Antrage des Angeklagten, die Strafverbüssung vom 21. September 1898 bis zum 18. Oktober 1898 auf die Zuchthausstrafe voll anzurechnen, konnte nicht stattgegeben werden, da dieselbe als Gefängnisstrafe sich darstellt und gesetzlich nur als solche zu berücksichtigen und, wie oben geschehen, zu verrechnen war. Die Annahme des Angeklagten, dass seine Strafe am 27. April 1900 geendet habe, findet in vorstehenden Ausführungen ihre Widerlegung.

Urtheil vom 19. Oktober 1900.

§§ 263, 246, 288 StGB.

Betrug, Unterschlagung, strafbarer Eigennutz oder straflose Handlung?

Der Angeklagte Kl. hatte im Jahre 1897 von dem Uhrmacher U. eine silberne Taschenuhr nebst Kette auf Abzahlung gekauft. Bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises sollte die Uhr Eigenthum des Verkäufers U. bleiben. U. verkaufte im März 1898 sein Geschäft mit sämmtlichen Aussenständen u. s. w. an den Kaufmann X. Da Kl. trotz wiederholter Mahnungen des X. den noch schuldigen Restbetrag für die Uhr nicht bezahlte, klagte X. auf Grund des zwischen Kl. und dem U. abgeschlossenen Vertrages als dessen Rechtsnachfolger auf Herausgabe der Uhr und Kette, und erstritt am 24. Dezember 1898 ein dementsprechendes Urtheil. Offenbar um die Vollstreckung dieses Urtheiles zu vereiteln, traf Kl. mit seinem „guten Freunde", dem Gastwirth B., folgendes Uebereinkommen. Kl. schuldete dem B. angeblich für Darlehen einen Betrag von etwa 600 Mk. Ueber diese Forderung stellte er dem B. am 29. Dezember 1898 ein notarielles Schuldanerkenntniss aus und unterwarf sich in der Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung. Auf Grund dieses vollstreckbaren Titels wurde am 10. Januar 1899 die Uhr bei Kl. durch den Gerichtsvollzieher N. gepfändet. Kl. veranlasste dann ferner den B., diese Uhr für sich ansteigern zu lassen. B. übergab zu diesem Zwecke dem Kl. 25 Mark. Letzterer händigte diesen Betrag einer Mittelsperson ein, welche bei der öffentlichen Versteigerung am 20. Januar 1899 die Uhr für B. ansteigerte. Als am 14. Januar 1899 das rechtskräftige Urtheil des X. gegen Kl. vollstreckt werden sollte, war die Vollstreckung fruchtlos, weil ja die Uhr bereits am 10. Januar vom Gerichtsvollzieher N. gepfändet und mitgenommen worden war. — Demnächst überliess B. wiederum leihweise die Uhr dem Kl.

Auf Grund dieses Sachverhaltes erstattete X. Strafanzeige gegen Kl. Nachdem die Staatsanwaltschaft ursprünglich ein strafrechtliches Einschreiten abgelehnt hatte, weil weder Unterschlagung noch Vergehen gegen § 288 StGB. noch Gläubigerbegünstigung (§ 211 der Konkursordnung a. F.) vorliege, erhob sie, auf Beschwerde des X. hin angewiesen, Anklage wegen der Beschuldigung,

dass Kl. in der Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil, nämlich die Tilgung der Forderung des Gastwirths B. in der Höhe des Werthes der dem X. gehörigen Uhr zu verschaffen, das Vermögen des X. dadurch beschädigt habe, dass er durch Vorspiegelung der falschen Thatsache, er —

Kl. — sei Eigenthümer der Uhr, in B. und dem Gerichtsvollzieher N. einen Irrthum erregte und dadurch die Pfändung und Versteigerung der Uhr herbeiführte.

Das Schöffengericht verurtheilte den Angeklagten Kl. aus § 288 StGB. Es nahm an, dass dieser am 10. Januar 1899 genau gewusst habe, dass X. auf Grund des Urtheils vom 24. Dezember 1898 die Zwangsvollstreckung betreiben werde, und hielt daher den Angekl. für überführt, dass er bei dieser ihm drohenden Zwangsvollstreckung die Uhr in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers X. zu vereiteln, veräussert habe. Die Uhr sei auch als Bestandtheil des Vermögens des Angeklagten anzusehen, wenngleich dem X. das Eigenthum bis zur Zahlung des ganzen Kaufpreises zustand. Denn der Angeklagte Kl. habe an der Uhr den Niessbrauch gehabt; auch hätte er durch Zahlung des Restkaufpreises die Uhr jederzeit „zu Eigenthum" erwerben können. Der mit diesen Rechten verbundene Besitz der Uhr sei Vermögensbestandtheil im Sinne des § 288 StGB.

Auf Berufung des Angeklagten hob das Landgericht das erste Urtheil auf und verurtheilte den Kl. wegen Unterschlagung. Mit Unrecht habe das Schöffengericht in dem Verhalten des Angeklagten ein Vergehen gegen § 288 StGB. erblickt. Denn die Uhr sei kein Bestandtheil des Vermögens des Angeklagten gewesen, und an dem Niessbrauch und dem damit verbundenen Besitz allein habe X. nicht beabsichtigt sich zu befriedigen. Angeklagter habe aber die Absicht gehabt, die Uhr, welche in eines Anderen Eigenthum stand und ihm anvertraut war, in den Besitz seines Gläubigers B. zu bringen; er habe diesen veranlasst, auf dem Wege der Pfändung die Uhr an sich zu bringen; indem er nun geschehen liess, dass die Uhr gepfändet wurde und zwar als sein — des Kl. — Eigenthum, habe er sich diese Uhr, von der er wusste, dass sie einem Anderen gehörte, rechtswidrig zugeeignet. Seine Pflicht wäre es gewesen bei der Pfändung die Abgabe einer Erklärung dahin zu veranlassen, dass die Uhr in eines Anderen Eigenthum stehe; dies habe er absichtlich unterlassen.

Auf Revision des Angeklagten hob das OLG. — in Uebereinstimmung mit dem Antrage des Vertreters der Oberstaatsanwaltschaft — das landgerichtliche Urtheil auf und sprach den Angeklagten Kl. frei und zwar aus folgenden Gründen: „Nach den Feststellungen des angegriffenen Urtheils hat der Angeklagte seinen Gläubiger B. veranlasst, dass derselbe auf Grund eines vollstreckbaren Titels die im Besitze des Angeklagten befindliche, dem Kaufmann X. gehörende Uhr gepfändet und dass derselbe später bei der Versteigerung die Uhr für sich hat ankaufen lassen. Wenn das Urtheil nach diesen Feststellungen den Angeklagten der Unterschlagung der Uhr für schuldig erachtet hat, so beruht dies auf einer irrthümlichen Auffassung des § 246 StGB. Zu dem Thatbestande der Unterschlagung gehört, dass Jemand die fremde in seinem Besitze oder Gewahrsam befindliche Sache sich rechtswidrig zugeeignet. Dass der Angeklagte die Uhr sich zugeeignet habe, nimmt das angegriffene Urtheil an, weil er es habe geschehen lassen, dass die Uhr gepfändet werde und zwar als sein Eigenthum; er habe die Pflicht gehabt zu veranlassen, dass bei der Pfändung die Erklärung abgegeben werde, die Uhr stehe im Eigenthum eines Andern; dies habe er aber absichtlich unterlassen. Diese Ausführungen sind rechtsirrthümlich. Der Schuldner, bei welchem eine in seinem Besitz befindliche, einem Dritten gehörende Sache gepfändet wird, hat keine Verpflichtung, dem pfändenden Gerichtsvollzieher mitzutheilen, dass die Sache ihm nicht gehöre. Es kann daher, wenn der Schuldner diese Mittheilung nicht macht, in dieser Unterlassung eine Aneignung im Sinne des § 246 StGB. nicht enthalten sein. Da auch nach den Feststellungen des Urtheils die Pfändung und Versteigerung lediglich dazu dienen sollte und gedient hat, die Uhr in die Verfügungsgewalt des Gläubigers B. — und nicht etwa in die des Angeklagten — zu bringen, fehlt bei dem Angeklagten das zur Unterschlagung erforderliche Thatbestandsmerkmal, dass er die Uhr sich angeeignet hat.

Das angefochtene Urtheil unterliegt daher der Aufhebung. Eine Zurückweisung an das Berufungsgericht ist aber nicht erforderlich. Mit Recht hat dasselbe verneint, dass ein Vergehen gegen § 288 StGB. vorliege. Auch im Uebrigen ist in der Handlungsweise des Angeklagten ein Verstoss gegen ein anderes Strafgesetz, insbesondere gegen § 263 StGB. nicht zu finden."

Beschluss vom 6. Juni 1902; W 254/02.
Mitgetheilt von Landrichter Dronke.

§ 482 StPO. Anrechnung der Untersuchungshaft beim gleichzeitigen Vorliegen mehrerer Haftbefehle.

„Vom 29. August 1900 bis zum 28. Januar 1901 einschliesslich verbüsste der Angeklagte eine ihm durch Urtheil des Schöffengerichts K. vom 19. Juni 1900, bestätigt am 21. August 1900, auferlegte fünfmonatige Gefängnisstrafe. Nach Ver-

Digitized by Google

büssung der Strafe wurde er im Gefängniss vom 29. Januar 1901 an in Untersuchungshaft zurückbehalten. Es standen nämlich gegen ihn zu jener Zeit zwei Haftbefehle in zwei verschiedenen Strafsachen in Kraft. Am 30. Juni 1900 hatte das Landgericht in T. einen Haftbefehl wegen schwerer Urkundenfälschung gegen ihn erlassen, am 14. Juli 1900 das Amtsgericht K. wegen falscher Anschuldigung. Beide Haftbefehle waren dem die Haft vollziehenden Gefängnisse in K. zur Ausführung mitgetheilt, und zwar war der Haftbefehl des Landgerichts T. als sogen. „Superarrest" zu der in K. verhängten Untersuchungshaft notirt. Die mit dem 29. Januar 1901 beginnende Vollziehung der Untersuchungshaft erfolgte daher mit Wirkung für die beiden Strafverfahren, in denen Haftbefehl erlassen war. Dass die Massregel in der T.'er Strafsache wegen Urkundenfälschung mit dem der Strafprozessordnung nicht bekannten Namen „Superarrest" bezeichnet worden war, war ohne Bedeutung (s. Urtheil des Reichsger. v. 28. November 1882, Rechtspr. Bd. 4 S. 850). Die beiden Haftbefehle waren weder ihrem Rechtsbestande nach, noch hinsichtlich ihrer Vollziehung von einander abhängig, und der Angeklagte hat daher vom 29. Januar 1901 an sowohl wegen falscher Anschuldigung, als auch wegen Urkundenfälschung Untersuchungshaft erlitten. In jeder der beiden Strafsachen hat er daher auch, wenn und soweit die Voraussetzungen des § 482 StPO. vorliegen, Anspruch auf unverkürzte Anrechnung der nach Eintritt jener Voraussetzungen erlittenen Untersuchungshaft.

Diese Voraussetzungen lagen am 29. Januar 1901 in dem wegen Urkundenfälschung betriebenen Strafverfahren vor. Der Angeklagte war am 2. August 1900 von der Strafkammer zu T. zu neun Monaten Gefängniss verurtheilt und das Urtheil war am 1. Oktober durch Verwerfung der Revision seitens des Reichsgerichts rechtskräftig geworden. Damit stand von Seiten des Angeklagten der Strafvollstreckung kein Hinderniss mehr entgegen und die Anwendbarkeit des § 482 StPO war gegeben. (Löwe, Bem. 1a u. 4 a. E. zu § 482 StPO.). Da die Untersuchungshaft erst mit dem 29. Januar 1901 wieder begann, und zwar, wie gezeigt, gerade in dem wegen Urkundenfälschung schwebenden Verfahren, so ist von diesem Tage an die Untersuchungshaft auf die zu vollstreckende Strafe anzurechnen. Die hiernach vom 29. Januar 1901 ab durch die Untersuchungshaft verbüsste Strafe ist in die Gesammtstrafe des Urtheils vom 9. Mai 1901 — der Strafkammer zu K. wegen falscher Anschuldigung u. s. w. — eingerechnet worden, es musste daher für diese Gesammtstrafe der Beginn der Verbüssungsberechnung auf den 29. Januar 1901 festgesetzt werden".

Das Oberlandesgericht hält mit vorstehender Enscheidung an dem Grundsatze fest, dass eine und dieselbe körperliche Einsperrung, die aber einem doppelten Zwecke dient, nach den beiden durch sie verfolgten Richtungen hin als Haftvollzug angesehen und angerechnet werden muss. Die Zurückbehaltung des Angeklagten in Haft verfolgte und erfüllte, und zwar von vornherein von Beendigung der Strafhaft an, den doppelten Zweck, ihn sowohl dem Gerichte in K., wie dem in T. zur Verfügung zu halten. Beide Gerichte sahen durch die Festhaltung des Angeklagten ihre Anordnung ausgeführt, die körperlich einheitliche, aber zwei verschiedenen Haftbefehlen gerecht werdende Einsperrung ist daher rechtlich als die gemeinschaftliche Vollstreckung beider Haftbefehle anzusehen.

Im letzten Jahrgange dieses Archivs (Bd. 48 393 ff.) missbilligt Olbricht die hier vertretene Anschauung und will (S. 403) als allein richtigen Grundsatz in allen Fällen den Ausspruch des Reichsgerichts (Rechtspr. Bd. 2 S. 380 f.) anwenden: „Der Grundsatz der Anrechnung kann also nicht Platz greifen in Fällen, . . . wo erweislich die Freiheitsentziehung erfolgt sein würde, auch wenn die Untersuchungshaft nicht verfügt worden wäre." Nach seiner Auffassung hätte also im verliegenden Falle die Untersuchungshaft auf die in T. erkannte Strafe nicht angerechnet werden dürfen, weil die Freiheitsentziehung auf Grund des K.'er Haftsbefehls auch dann erfolgt sein würde, wenn in T. die Untersuchungshaft nicht verfügt gewesen wäre. Die schroffe Durchführung dieses Grundsatzes würde dahin führen, dass bei gleichzeitigem Vorliegen zweier Haftbefehle in keiner der beiden Stralsachen eine Anrechnung der Untersuchungshaft erfolgen könnte. Ja, man vergegenwärtige sich folgenden Fall: Gegen X wird Haftbefehl erlassen wegen der Beschuldigung a) einen Einbruchsdiebstahl, b) durch eine zweite selbständige Handlung eine schwere Urkundenfälschung verübt zu haben; wegen des Diebstahls wird er verurtheilt, die Verhandlung der Anklage zu b) wird aus irgend einem Grunde abgetrennt und vertagt; X erkennt das Urtheil an, eine Anrechnung der Untersuchungshaft kann bei streng folgerichtiger Anwendung jenes Satzes trotz des § 482 StPO. nicht erfolgen, weil „die Freiheitsentziehung wegen des Fälschungsverbrechens auch dann erfolgt sein würde, wenn die Untersuchungshaft wegen des Diebstahls nicht verfügt worden wäre". Es leuchtet ein, dass hier eine Nichtanrechnung nicht nur unbillig seni, sondern geradezu gegen den Zweck und Sinn des § 482 StPO. verstossen würde. Muss aber hier die Anrechnung erfolgen,

dann musste dies auch in dem oben mitgetheilten Falle geschehen. Von den hier in Betracht kommenden Gesichtspunkten aus kann es nicht als ein Unterschied von rechtlicher Erheblichkeit anerkannt werden, ob die Untersuchungshaft wegen der zwei selbständigen Strafthaten in einem oder in mehreren Haftbefehlen angeordnet worden ist. Nur darauf kann es ankommen, ob die Festhaltung eines Untersuchungsgefangenen thatsächlich der Verfolgung der beiden verschiedenen Strafthaten, bei mehreren Haftbefehlen den Interessen der mehreren verfolgenden Gerichte gleichzeitig dienen soll und dient; es liegt dann eine ungetheilte Ausführung zweier gerichtlichen Anordnungen vor, die man, entspechend der civilrechtlichen Gesammtschuld, als „Gesammthaft" bezeichnen könnte. Unerheblich ist es bei dieser Auffassung, welcher der beiden einheitlich ausgeführten Haftbefehle zuerst in Vollzug gesetzt worden ist, worauf Olbricht (a. a. O. S. 404, bes. S. 408 No. 2) entscheidendes Gewicht legt. Mit dem oben mitgetheilten Ausspruche des Reichsgerichts scheint mir diese Ansicht allerdings kaum vereinbar. In Fällen, wie dem mitgetheilten, lässt sich diese Frage auch kaum ohne Willkür beantworten. Beide Haftbefehle lagen vor, als der Angeschuldigte aus der Strafhaft in die Untersuchungshaft übergeführt wurde. Der jüngere Haftbefehl, der des Amtsgericht K. war der Gefängnissverwaltung zuerst mitgetheilt worden, der des Landgerichts T., obwohl der zeitlich früher erlassene, als Superarest notirt. Welchen der Haftbefehle sollte nun das Gefängniss nun zunächst in Vollzug setzen? Den zuerst erlassenen oder den zuerst bei ihm eingegangenen? oder — auch dieser Zeitpunkt kann in Frage kommen — den zuerst dem Beschuldigten bekannt gegebenen? Wer hat hierüber zu entscheiden? Und wäre es nicht geradezu eine Ungerechtigkeit, von der zufälligen Entscheidung über diese ganz nebensächliche Verfahrensfrage das Mass der Freiheitsberaubung abhängen zu lassen, wenn der Haftbefehl x und nicht der Haftbefehl y in Vollzug gesetzt wird, das Urtheil in der Sache y aber mehrere Monate vor dem in der Sache x ergeht? Für den Angeklagten in dem mitgetheilten Falle handelte es sich um $3^1/_2$ Monate, die er länger im Gefängnisse hätte zubringen müssen, wenn entschieden worden wäre: Nur der Haftbefehl von K. ist in Vollzug gesetzt worden, nicht der von T., auf die T.'er Strafe kann keine Untersuchungshaft angerechnet werden, denn es ist hier keine solche erlitten worden. Allen diesen Schwierigkeiten begegnet sachgemäss die Annahme einer mehrere Haftbefehle gleichzeitig ausführenden „Gesammthaft".

Es sei hier bemerkt, dass auch in einem Falle anderer Art die Erwägung mitbestimmend gewesen ist, die Festhaltung eines Gefangenen könne gleichzeitig zwei verschiedenen Interessen in rechtlich erheblicher Weise dienen. Jemand hatte eine Zuchthausstrafe von fünf Jahren und danach eine Uebertretungsstrafe von zwei Wochen Haft zu verbüssen. Das OLG. nahm an, dass die Festhaltung des Verurtheilten im Zuchthause gleichzeitig der gegenwärtigen Verbüssung der Zuchthausstrafe und der demnächstigen Verbüssung der Haftstrafe diene, sodass die Vollstreckung der Zuchthausstrafe zugleich eine fortwährende Unterbrechung der Vollstreckungsverjährung der Haftstrafe enthalte; es erklärte daher diese letztere für nicht verjährt (Beschl. v. 20. April 1902, W 181/02).

Oberlandesgericht Marienwerder.

Mitgetheilt von Senatspräsident Dr. Thiele.

Urtheil vom 22. Januar 1901.

§ 77 der pr. GesO. ist weder durch § 2 EG. zum StGB. noch durch Art. 95 EG. zum BGB. aufgehoben.

Wenn der Berufungsrichter den § 77 der preuss. GesO. als bereits durch § 2 des EG. zum StGB. aufgehoben erachtet, weil er einen Strafausschliessungsgrund enthalte und deshalb eine Materie betreffe, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs sei, so soll nicht verkannt werden, dass diese von hervorragenden Rechtslehrern getheilte Auffassung (vergl. Olshausen, Komm. zum StGB, Anm. 13 zu § 223; Förster-Eccuis, Preuss. Privatr., 7. Aufl. Bd. 4 § 237, Anm. 17 S. 242; Francke, GesO. 1899 Anm. 1 zu § 77 S. 92; Dr. Nussbaum, Züchtig.-Recht der Dienstherrsch. in der Zeitschrift für Strafrechts-Wissenschaft Bd. 20, Jahrg. 1900, S. 413—439, insbes S. 420—426) nicht ohne Weiteres von der Hand zu weisen ist.

Die Praxis hat sich dieser Theorie gegenüber jedoch vollkommen ablehnend verhalten, indem die obersten Gerichtshöfe übereinstimmend und fortgesetzt den gegentheiligen Standpunkt eingenommen haben, so das Reichsgericht, das vormalige Obertribunal, das Kammergericht und das preussische Oberverwaltungsgericht.

(Vergl. Entsch. d. RG. in Stralsachen Bd. 2 S. 7; in der jurist Wochenschr. 1891, 373; in Oppenhoff, Rechtsp. d. Obertrib. Bd. 1, 415; 8, 794; 15, 626; in Goltd. Archiv

Bd. 2 S. 543; 10, 769; 13, 569; in den Entsch. d. Obertrib. Bd. 67 S. 64; Strieth. Archiv Bd. 86, 284; in Entsch. d. OberverwGer. 30, 435; vergl. auch Rehbein Entsch. Bd. 4 S. 710; Lindenberg Pr. Ges.-Recht 1900 5. Aufl. Anm. 1 zu § 77 S. 80).

Von dieser feststehenden Rechtsprechung abzuweichen, findet das Revisionsgericht keinen Anlass. Es hält vielmehr an der vom Obertribunal ausgesprochenen Auffassung fest, dass der § 77 weniger unter dem Gesichtspunkt zu betrachten ist, dass er zu Gunsten der Herrschaft einen Strafausschliessungsgrund enthält, als unter dem Gesichtspunkte, dass er zu Ungunsten des Gesindes diesem — im Geiste der in ihren sonstigen Bestimmungen durch die Reichsgesetzgebung ohnehin nicht berührten preussischen Gesindeordnung — gerichtliche Genugthuung versagt, indem er die im Zorn zu Scheltworten oder geringen Thätlichkeiten schreitende, durch ungebührliches Betragen des Gesindes gereizte, Herrschaft als entschuldigt gelten lässt (Rehb. Entsch. Bd. 4 S. 710).

Ebenso muss auch die Frage verneint werden, ob der § 77 Art. 95 Abs. 3 des EG. zum BGB. beseitigt ist Der Absatz 3 lautet:

„Ein Züchtigungsrecht steht dem Dienstberechtigten dem Gesinde gegenüber nicht zu."

Diese Bestimmung stammt aus Entwurf I EinfGes. Art. 46; die Begründung dazu ergiebt für die Auslegung keinen Anhalt; die Protokolle schweigen gleichfalls. Auch die Berathungen der Vorschriften über Dienstverträge lassen im Stich.

Erst der Bericht der Reichstagskommission (Heymanns Verlag 1896, S. 51) giebt Aufschluss. Danach ist Absatz 3 in der Fassung des Gesetzes ein Zusatz der Reichstagskommission. Ursprünglich war in der Kommission die weitergehende Fassung beantragt worden:

„dem Dienstberechtigten steht gegenüber dem zur Leistung der Dienste Verpflichteten ein Züchtigungsrecht nicht zu."

Demgegenüber sei, wie der Bericht bemerkt, darauf hingewiesen worden, dass ein Züchtigungsrecht überhaupt nur in den Fällen begründet sein könne, in denen es gesetzlich anerkannt sei. Das sei aber nur noch in einigen wenigen Gesinde-OrdnungenDeutschlands der Fall; der Antrag sei deshalb in seiner Allgemeinheit zu weitgehend. Aus diesen Erwägungen sei unter Ablehnung des gekennzeichneten Antrags die jetzige Fassung hervorgegangen.

Hieraus geht mit genügender Deutlichkeit hervor, dass die Kommission das gesetzlich anerkannte Züchtigungsrecht des Dienstberechtigten hat beseitigen wollen, und dass sie dabei davon ausgegangen ist, dass ein solches Recht in Deutschland nur dem Gesinde gegenüber und zwar auch nur in einigen wenigen Gesinde-Ordnungen bestehe.

Diese, zur Zeit der Berathung des BGB. noch in Kraft stehenden, Bestimmungen jener wenigen Gesinde-Ordnungen zu treffen, — es sind dieses z. B. der § 20 der GesOrdn. für Braunschw. vom 12. 10. 32; der § 43 der GesOrdn. für das Königr. Sachsen vom 2. 5. 92; der § 32 der Ges.Ordn. für Koburg vom 13. 3. 14 — war, wie man nach dem Bericht annehmen muss, der Wille der Kommission. Könnte man den Willen der Kommission ohne Weiteres als den Ausdruck des gesetzgeberischen Willens ansehen, so würden weitere Zweifel an dem Fortbestehen des § 77 GesO. nicht bestehen. Denn dass der § 77 der preussischen GesO. kein Züchtigungsrecht enthält, dass vielmehr die ein solches Recht enthaltenden Bestimmungen des ALR. (§ 227 flg. II. 7 ALR.), wonach die Herrschaft z. B. auch das Recht hatte, faules, unordliches und widerspenstiges Gesinde durch mässige Züchtigungen zu seiner Pflicht anzuhalten, gerade durch ihn aufgehoben sind, ist in der Litteratur und Praxis (vergl. d. oben angez. Entsch.) einstimmig anerkannt und überzeugend dargethan worden (vergl. auch Lindenberg a. a. O. S. 81; Dernburg, Bürgerl. Recht Bd. 2 § 311 Anm. 1).

Die Fassung des Art. 95 Abs. 3 ist jedoch so gewählt, dass man dadurch als ausgesprochen ansehen könnte, es solle das Züchtigen des Gesindes als schlechthin unerlaubt gelten, der Züchtigende nicht mit Straflosigkeit geschützt werden, sondern dem allgemeinen Strafgesetz anheimfallen. Es ist indessen nicht anzunehmen, dass die übrigen gesetzgebenden Faktoren unter dem Ausdruck: Züchtigungsrecht etwas Anderes verstanden haben als die Reichstagskommission.

In der Litteratur und Praxis (vergl. die oben angeführte Entsch.) ist Jahrzehnte lang zwischen Züchtigungsrecht und blosser Straflosigkeit der Herrschaft in der Weise scharf unterschieden worden, dass von einem Züchtigungsrechte nur dann gesprochen wird, wenn es sich um ein gesetzlich anerkanntes Recht zur Züchtigung handelt. Aus diesem Grunde muss mangels jeglicher gegentheiliger Anhaltspunkte angenommen werden, dass der Gesetzgeber im Art. 95 den bisher allgemein in der juristischen Litteratur und Praxis geltenden Sprachgebrauch beibehalten, also unter „Züchtigungs-

recht" nichts Anderes verstanden hat, als bisher unter diesem Begriff verstanden worden ist.

Wenn im Gegensatz hierzu mehrere Abgeordneten späterhin im Plenum des Reichstags gelegentlich anderer Berathungen (der Abg. von Dziembowski-Pomian in der Sitzung vom 17. 1. 99, vergl. Sten Ber. über die Verhandlg. d. Deutschen Reichstags X. Legisl. I. Sess. 1898/1900 Berlin 1899 Bd. I S. 245 und der Abg. Stadthagen in der Sitzung vom 22. II. 99 ebenda Bd. II S 1054) erklärt haben, es habe die Absicht bestanden, durch Art. 95 Abs. 3 sowohl das „unmittelbare" als auch das „mittelbare" Züchtigungsrecht zu beseitigen (so insbes. Stadthagen a. a. O. welcher selbst Mitglied der erwähnten Kommission gewesen ist) so können derartige im Laufe der Debatten gefallene Aeusserungen einzelner Abgeordneten als entscheidend für die Beurtheilung der Absicht des Gesetzgebers nicht ins Gewicht fallen.

Aus dem Gesagten folgt, dass § 77 der preuss Gesinde-Ordnung noch geltendes Recht ist. Hierfür haben sich auch ausgesprochen Bornhac, Verwaltungsarchiv Bd. VII S. 37; Lindenberg, das Preuss. Gesinderecht Anm. 1 zu § 77; Dernburg, Bürgerliches Recht Bd. 2 § 311 Anm. 1 und Nussbaum, Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Bd. 20 S. 426 fgld.

Anderer Ansicht sind Weissler, Deutsche Juristenzeitung 1899 S. 18, Brettner ebenda S. 292, Niedner, Kommentar zum EG. zum BGB. Note 26 zu Art. 95.

Oberlandesgericht Dresden.

Mitgetheilt von Landgerichtsdirector Dr. von Fellitzsch in Zwickau.

Urtheil vom 12. Dezember 1900.

Widerstand des Ehemannes bei Pfändung von Sachen, die zum eingebrachten oder vorbehaltenen Gut der Ehefrau gehören.

BGB. §§ 1363 folg. 1412 folg. CPO. § 739. StGB. § 113.

Dass die ausschliesslich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen sowohl nach dem früheren sächs. Recht als auch nach den Bestimmungen des DBGB. im alleinigen Gewahrsam der Frau selbst stehen sollen und können, lässt sich nicht bezweifeln. An ihrem eingebrachten Gut hat der Mann die in § 1363 DBGB. bestimmten Rechte und danach auch einen Mitgewahrsam neben ihr. Rechte an dem vorbehaltenen Gut seiner Frau, zu dem n. § 1366 die ausschliesslich zu ihrem persönlichen Gebrauch vorhandener Sachen gehören, räumt ihm das Gesetz nicht ein. Soll die Frau gewisse Gegenstände wirklich ausschliesslich für sich gebrauchen dürfen, so ist es auch nur folgerichtig, dass daran dem Manne irgendwelche Besitzbefugnisse nicht zugesprochen werden. Höchstens wird er berechtigt sein, zu verhindern, dass die Frau von solchen Gegenständen einen anderen als den bezweckten Gebrauch mache.

Das Vorgehen des zur Pfändung sich anschickenden Gerichtsvollziehers war objektiv um sv gewisser rechtmässig, als der Angeklagte vom Civilgericht ausdrücklich zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut seiner Frau verurtheilt worden war. Das beseitigte mindestens für den vorliegenden Fall jedes Widerspruchsrecht des Mannes Hatte er den Zugriff gegen das eingebrachte Gut ruhig hinzunehmen, so galt das erst recht für das Vorbehaltsgut. Das Vorgehen des Gerichtsvollziehers würde auch dann rechtmässig gewesen sein, wenn dieser sich etwa bei dem ihm als Beamten zustehenden pflichtmässigen Ermessen über die Voraussetzung, unter der er die betreffenden Räume betreten zu dürfen geglaubt hatte, geirrt hätte. Er vermuthete dort Sachen zum ausschliesslichen Gebrauche der Frau. Hätte er darin sich geirrt gehabt, so wäre deshalb eine Durchsuchung jener Räume nach derartigen Sachen immer noch objektiv rechtmässig gewesen, vergl. auch RG. 5. 208. 296. 6, 402.

Urtheil vom 13. Februar 1902.

§ 263 StGB.

1. Wer durch falsche Angaben über den Inhalt der von ihm zur Beförderung als Reisegepäck aufgegebenen Pappschachteln u. dergl. ihre unentgeltliche Beförderung als Reisegepäck von der Eisenbahn erlangt, ist nicht wegen Betrugs nach § 263 StGB strafbar.

2. Begriff des „Reisegepäcks" i. S. v. § 30 der Eisenbahnverkehrsordnung v. 26. Okt. 1899 u. v. § 30 des Pers.- u. Gepäcktarifs der K. Sächs. Staatsbahnen v. 1. Jan. 1900.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Angeklagte von der Eisenbahnfahrt von A nach Y auf dem Bahnhofe zu X ausser einem Musterkoffer

vier Pappschachteln mit Kleidern als Reisegepäck aufgegeben, um die Kleider nach ihrer Beförderung durch die Bahn theils an Kunden abzuliefern, theils sie solchen zur Anprobe vorzulegen. Hierbei hat er den Gepäckbeamten durch die unwahre Behauptung, in den Pappschachteln seien nur Muster, getäuscht, hierdurch aber die freie Beförderung der Pappschachteln erreicht, für die er nach der Ansicht des mit der Annahme von Gepäckstücken beschäftigten Beamten nach dem bestehenden Tarif eine Gebühr von 35 Pf. zu entrichten gehabt hätte

Die Meinung, dass die bezeichneten Gepäckstücke nicht als Reisegepäck frei, sondern als gewöhnliches Gepäck nur gegen Erlegung der tarifmässigen Gebühr anzunehmen und zu befördern gewesen wären, ist aber unzutreffend, denn die Bestimmungen in § 30 des Personen- u. Gepäcktarifs der K. Sächs. Staatsbahnen v. 1. Jan. 1900 (vergl. die Eisenbahnverkehrsordnung v. 26. Okt. 1899 § 30, RGBl. S. 557) enthalten keinen scharf umgrenzten Begriff des Reisegepäcks und lassen schon an sich Zweifel darüber aufkommen, was über Reisegepäck im Sinne des Tarifes zu verstehen sei. Hieraus müssen erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der Annahme des Berufungsgerichts abgeleitet werden, dass der Angeklagte einen rechtswidrigen Vermögensvortheil erstrebt und erlangt habe und dass der Eisenbahnfiskus geschädigt worden sei. Dies ergiebt sich ohne weiteres daraus, dass die Aufzählung der als Reisegepäcke anzusehenden Gegenstände den Zusatz „und dergleichen" enthält, ohne dass eine Bestimmung darüber hinzugefügt worden ist, was unter diesem Zusatz zu verstehen sei. Die in § 30 versuchte Festlegung des Begriffs des Reisegepäcks leidet aber auch daran, dass sie nur eine Anzahl Beförderungsmittel, aber nicht den für diese zulässigen Inhalt angiebt. Aber selbst angenommen, dass nach dem Sprachgebrauche des gewöhnlichen Lebens unter Reisegepäck blos solche Sachen zu verstehen wären, die zum persönlichen Gebrauche des Reisenden auf der Reise zu dienen bestimmt sind, so würde doch zu Gunsten des Angeklagten noch die Bestimmung unter Ziff. 2 a. E. des § 30 des Tarifs heranzuziehen sein. Diese Ziff. 2 lässt keinen Zweifel darüber zu, dass ausser dem eigentlichen Reisegepäck auch kleinere Kisten und die dort verzeichneten Beförderungsmittel sowie „ähnliche Gegenstände", auch wenn sie Sachen des Handelsverkehrs enthalten, zur Beförderung als Reisegepäck angenommen werden sollen. Schon die Unbestimmtheit der Ausdrücke „kleinere Gegenstände" und „ähnliche Gegenstände" und der Mangel einer Erklärung darüber, was als „kleiner Gegenstand" im Sinne dieser Vorschrift anzusehen sei, lassen es ausgeschlossen erscheinen, dass mit den vom Angeklagten aufgegebenen Pappschachteln, die für dessen Handel bestimmte Kleider enthielten, nicht nach den Bestimmungen über die Beförderung von Reisegepäck zu verfahren gewesen sei. Wenigstens lässt sich nach dem Gewichte und der Tarifgebühr, die für die Pappschachteln ermittelt worden sind, nicht behaupten, dass sie nicht zu den kleineren Gegenständen i. S. des Tarifs zu rechnen seien. Hiernach wird hinfällig, dass der Angeklagte einen rechtswidrigen Vermögensvortheil erstrebt und erlangt habe, und schon aus diesem Grunde ist seine Verurtheilung aus § 263 StGB. nicht gerechtfertigt.[1])

Urtheil vom 10. April 1902.

§ 113 StGB., § 759 CPO. Schliesst die Unterlassung der in § 759 CPO. angeordneten Massnahme die Rechtmässigkeit der Zwangsvollstreckungshandlung des Gerichtsvollziehers und die Strafbarkeit eines ihm entgegengesetzten Widerstands n. § 113 StGB. aus?

Der Revision kann zugegeben werden, dass grundsätzlich (vergl. RG. 7, 371 u. § 1589 Abs. 1 der Geschäftsordnung f. d. sächs. Justizbehörden) die Nichtbeobachtung der wesentlichen Vorschrift in § 759 CPO. einer Amtsausübung die Eigenschaft der Rechtmässigkeit entzieht und dass das Verfahren n. § 759 schon dann zulässig sein mag, wenn nach dem Verhalten eines Schuldners die Annahme begründet wird, es werde sich eine beabsichtigte Vollstreckungsmassregel ohne Gewaltanwendung nicht durchführen lassen. Es ist jedoch immerhin Sache der thatsächlichen Feststellung, ob nach dem stets nach den Umständen zu beurtheilenden Verhalten des Schuldners diese Annahme vom Standpunkte des betreffenden Vollstreckungsbeamten genügend gerechtfertigt erschienen sei. Das LG. hat hierzu unter genauer Anpassung seiner Entscheidung an die Sachlage des vorliegenden Falles festgestellt und erwogen, der Gerichtsvollzieher habe den Angeklagten als

---

[1]) Trefflich; es wäre eine schlimme Einrichtung, wenn man bei Bildung seines Reisegepäcks sich stets die Gewissensfrage stellen müsste, ob denn auch wirklich alle Gegenstände dem persönlichen Gebrauch dienen, so dass etwa Reisegeschenke besonders zu verschicken wären. Derartiges widerspräche allen Lebensverhältnissen.

Kohler.

einen ruhigen und vernünftigen Mann gekannt, habe bei früheren für denselben Gläubiger bei ihm bewirkten Pfändungen keine Schwierigkeiten gehabt und gerade deshalb auch bei der jetzt in Frage stehenden Vollstreckungshandlung fortgesetzt gehofft, es werde ihm gelingen, durch gütliches Zureden den Angeklagten doch noch gefügig zu machen. Wenn er somit den Fall der Nothwendigkeit der Herbeiholung von Zeugen noch nicht als gegeben angesehen habe, so habe er diese Entschliessung von seinem subjektiven Standpunkte aus in Ausübung seines pflichtmässigen Ermessens getroffen. Deshalb habe er sich während der ganzen Widerstandshandlung des Angeklagten in der rechtmässigen Ausübung seines Amtes befunden. Dem ist beizutreten gewesen.

Allerdings wurde die Hoffnung des Gerichtsvollziehers nicht erfüllt und er wurde von dem seinerseits nicht erwarteten ernstlichen Widerstande des Angeklagten so überrascht, dass ihm nunmehr die Zuziehung von Zeugen unmöglich war. Allein er irrte nur in Ausübung seines ihm nach den Gesetzen und seiner Dienstanweisung zustehenden pflichtmässigen Ermessens und in einer nach den Umständen zweifellos entschuldbaren Weise. Musste er doch in beschleunigter Art die Sachlage prüfen, um danach sein amtliches Handeln einzurichten. Dabei stand ihm als einem öffentlichen Beamten die Vermuthung zur Seite, dass er sich bei Bethätigung seines Ermessens im guten Glauben an die Richtigkeit seines Verfahrens befunden habe (RG. 6, 402). Es wird sich übrigens gewiss nicht tadeln lassen, wenn ein Vollstreckungsbeamter, solange es ohne Schädigung seines Ansehens und der Wirksamkeit seiner Massnahmen geschehen kann, durch gütliches Zureden und ohne Hilfe auszukommen und im Vertrauen auf seine Kenntniss der Menschen und ihrer Verhältnisse durch einige Nachsicht Widerstandshandlungen zu verhüten trachtet, statt in vorzeitiger Befürchtung ihres Eintritts durch ein nach Befinden vorschnelles Vorgehen u. § 759 CPO. die ohnehin vorhandene Gereiztheit eines Schuldners leichtmöglicher Weise noch zu vergrössern. Dieser praktische Gesichtspunkt hat seine Bedeutung auch gegenüber der Vorschrift in § 759 behalten.

Urtheil vom 15. Mai 1902.

1. Ehebruch mit einer Verheirateten ist an sich nur nach § 172 StGB. strafbar, kann aber, wenn besondere Umstände hinzutreten, zugleich eine Beleidigung des verletzten Ehemannes enthalten.

2. Die Vorschriften in § 63 StGB. über die Urtheilbarkeit des Strafantrags sind für das Privatklageverfahren nicht im vollen Umfange durchführbar.

StGB. §§ 63, 172, 185.

Allerdings ist der Ehebruch, der von einem Dritten mit einer verheiratheten Frau begangen wird, nicht an sich schon eine Beleidigung des am Ehebruche nicht betheiligten, verletzten Ehemannes. Denn die Verletzung der von der ehebrecherischen Handlung als s o l c h e r betroffenen Rechte des Ehemannes fällt lediglich unter den besonderen Deliktsbegriff, wie er sich in § 172 StGB. aufgestellt findet. Durch die Abgrenzung dieses Deliktsthatbestandes hat die ehebrecherische Handlung, sofern sie als eine Verletzung auch der Ehre des verletzten Ehemannes enthaltend aufgefasst werden könnte (vgl Kohler im Archiv f. Strafr. 47, 44), als aus dem Gebiete der Beleidigung ausgeschieden zu gelten und es kann auf sie nur die Bestimmung in § 172 StGB. Anwendung finden. Andererseits lässt sich aber auch nicht in Abrede stellen, dass ein Ehebruch zugleich eine Beleidigung des verletzten Ehemannes enthalten k a n n. Dies wird jedoch nur dann anzunehmen sein, wenn zu der ehebrecherischen Handlung noch besondere äussere Gründe hinzutreten, die die Annahme rechtfertigen, dass der Wille des Dritten nicht nur auf die Verletzung des zwischen den Ehegatten bestehenden Treuverhältnisses durch den mit der Frau des Andern begangener Ehebruch gerichtet gewesen sei, sondern dass er auch noch weitergehend in unberechtigter Weise eine Missachtung der Persönlichkeit des hintergangenen Ehemannes zum Ausdruck gebracht habe und habe zum Ausdruck bringen wollen.

Im vorliegenden Falle ist nun für erwiesen erachtet worden, dass der Angeklagte das ehebrecherische Verhältniss mit der Frau des Privatklägers l ä n g e r e Zeit hindurch f o r t g e s e t z t in dessen W o h n u n g unterhalten hat. Ein solches Verhalten widerspricht nicht nur im hohem Grade den Anforderungen der Sittlichkeit und verstiess nicht nur gegen den von jedem Dritten zu achtenden Anspruch des Privatklägers auf Achtung das zwischen ihm und seiner Ehefrau bestehenden, durch die Ehe begründeten Treueverhältnisses, sondern es war auch geeignet, seinen Anspruch auf Achtung seiner Rechte als Familienoberhaupt und als Hausherr in gröblichster Weise zu verletzen. Als solcher hatte er insbesondere auch den Anspruch auf sittliche Reinhaltung seines Hauses, seiner Wohnung, und das Recht, zu verlangen, dass diese nicht von einem beliebigen Dritten zu unsittlichen Zwecken gemissbraucht werden.

Digitized by Google

Durch sein erwähntes Gebahren ist von dem Angeklagten im Zweifel die Meinung kund gegeben worden, der Andere sei nicht werth, dass dessen vorbezeichnete Rechte beachtet würden. Er hat auch diese Missachtung der Persönlichkeit des Privatklägers als eine bewusste und gewollte durch sein ganzes Verhalten wenigstens dessen Ehefrau gegenüber erkennbar gemacht und ist deshalb mit Recht wegen Beleidigung des Privatklägers bestraft worden.

Der Verfolgbarkeit dieser Beleidigung im Wege der Privatklage steht nicht entgegen, dass dieselbe Handlung an sich auch die Strafbestimmungen in § 172 StGB. unterstellt werden könnte, weil die Anwendung dieser Stratnorm mangels der Scheidung der Ehe zur Zeit überhaupt ausgeschlossen ist und hiernach auf die That eben nur § 185 StGB. Anwendung finden kann.

Wenn sodann noch vom Angeklagten die Vorschriften in § 63 StGB. über die Untheilbarkeit des Stratantrags um deswillen als verletzt bezeichnet worden sind, weil das Strafverfahren nicht auch auf die Ehefrau des Privatklägers erstreckt worden sei, die, wenn in der Beischlafsvollziehung eine Beleidigung gefunden werde, in Ansehung dieser Beleidigung nothwendigerweise als Mitthäterin angesehen werden müsse, so erscheint auch dieser Einwand unbeachtlich. Denn abgesehen davon, dass nicht in der Beischlafsvollziehung an sich eine Beleidigung des Privatklägers zu erblicken war und schon deshalb nicht ohne weiteres dessen Ehefrau in Bezug auf sie der Mitthäterschaft bezichtigt werden könnte, so erweisen sich auch die Vorschriften in § 63 StGB. über die Nichttheilbarkeit des Stralantrags für das Privatklageverfahren nicht im vollen Umfange durchführbar. Auch im Privatklageverfahren ist das Einschreiten des Gerichts von der Erhebung der Anklage abhängig und es ist nicht zulässig, das Strafverfahren gegen eine Person zu eröffnen und durchzuführen, gegen die eine solche nicht erhoben ist. Ist aber vom Verletzten nur gegen die eine der an einer der strafbaren Handlung beteiligten mehreren Personen die Privatklage erhoben worden, so fehlt es für das Gericht an jedem Mittel, ihn auch zur Erhebung der Anklage gegen die übrigen Betheiligten zu zwingen, vielmehr hat sich die Aburtheilung der Sache lediglich auf die Personen zu beschränken, gegen die die Privatklage gerichtetet ist.

Oberlandesgericht Jena.

Mitgetheilt von Oberlandesgerichtspräsidenten Wirklichen Geheimrath Dr. v. Brüger.

Beschluss vom 28. Dezember 1901.

Der nach § 4 Abs. 2 des Reichsgesetzes vom 20. Mai 1898, betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen, von dem Gericht gefasste Beschluss ist der freigesprochenen Person selbst zuzustellen, und kann nicht deren Vertheidiger in dem vorausgegangenen Strafverfahren wirksam zugestellt werden.

Der Beschwerdeführer ist durch rechtskräftig gewordenes Urtheil der Strafkammer zu einer Freiheitsstrafe verurtheilt worden und hat einen Theil dieser Strafe verbüsst, dann aber im Wiederaufnahmeverfahren ein freisprechendes Urtheil der Strafkammer und einen Beschluss derselben erzielt, durch welchen ihm das Recht zugesprochen worden ist, Ersatzleistung des durch die Stralvollstreckung entstandenen Vermögensschadens von der Staatskasse zu verlangen. Dieser Beschluss ist nur dem Rechtsanwalt W., welcher als Vertreter des Freigesprochenen angesehen wurde, zugestellt; der Antrag des Beschwerdeführers, ihm selbst diesen Beschluss zuzustellen, ist durch Beschluss der Stralkammer vom 13. November 1901 aus dem Grunde, weil die Zustellung bereits an den Vertheidiger, Rechtsanwalt W. erfolgt sei, zurückgewiesen und hiergegen ist die vorliegende Beschwerde eingewendet worden.

Es erhebt sich zunächst die Frage, ob der vom Beschwerdeführer als Vertheidiger bestellte Rechtsanwalt W. durch diesen Bestellungsakt auch zur Entgegennahme der fraglichen Zustellung ermächtigt war. Diese Frage muss verneint werden. Die vom Beschwerdeführer am 29. April 1901 ausgestellte Vollmachtsurkunde, durch welche W. sich als Vertreter des Beschwerdeführers und als auch zur Empfangnahme von Zustellungen von demselben ermächtigt dem Gerichte ausgewiesen hat, ist ausdrücklich bezeichnet als ertheilt „in Sachen gegen mich wegen Betrugs“ und ist als hierdurch auf das Strafverfahren, in welchem damals nach Anordnung der Wiederaufnahme noch die erneute Hauptverhandlung abzuhalten war, beschränkt anzusehen. Zu diesem Strafverfahren aber gehört die hier fragliche Zustellung nicht. Zwar war nach § 4 Abs 2 des Reichsgesetzes vom 20. Mai 1898, betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen, der Beschluss, um dessen Zustellung es sich handelt, vom Stratgerichte gleichzeitig mit dem Urtheile zu fassen.

Digitized by Google

Allein seinem Inhalte nach betrifft der Beschluss nicht das Strafverfahren, nicht die Feststellung und Durchführung des Strafanspruches des Staates, sondern einen vermögensrechtlichen Anspruch, der allerdings durch Vorgänge des Strafverfahrens begründet wird, aber seiner Natur nach nicht als Gegenstand eines Strafverfahrens angesehen werden kann. Und auch durch positive Vorschrift ist die Verfolgung dieses Anspruchs nicht, wie z. B der Anspruch auf eine Busse, mit den Mitteln, in den Formen und innerhalb der äusseren Grenzen des Strafverfahrens zugelassen, sondern einem besonderen Verfahren vorbehalten, welches sich zwar an das Strafverfahren anknüpft, während desselben beginnt, bei seiner Einleitung aus Zweckmässigkeitsgründen dasselbe Gericht, welches auch im Strafverfahren thätig ist, beschäftigt, in seinem weiteren Verlaufe sich aber vor ganz anderen Behörden und in ganz anderen Formen wie das Strafverfahren abspielt und deshalb unmöglich als Theil eines Strafverfahrens gelten kann.

Diese Anschauung ist auch von den gesetzgeberischen Faktoren unterhalten worden; denn zur Motivirung des dem § 4 des Gesetzes entsprechenden § 4 des Gesetzentwurfs wurde geltend gemacht:

„Diese Folge" (d. h ein dauernder Makel derjenigen Freigesprochenen, denen kein Entschädigungsanspruch zuerkannt wird) „wird aber in hohem Masse abgeschwächt, wenn über die letztere Frage (d. h. die Entschädigungsfrage), zwar nach Gesammtinhalte des abgeschlossenen Strafverfahrens, aber ausserhalb dieses Verfahrens entschieden wird";

(Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags, 9. Legislaturperiode V. Session 1897/8, erster Anlageband S. 325)

und in den Reichstagsverhandlungen wurde vom Regierungsvertreter mehrmals ausgesprochen, dass das Gesetz ein besonderes Entschädigungsverfahren ordne.

(Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags a. a. O. Bd. 1 S. 25, Bd. 2 S. 1252.

Zwar wurde der Absatz 2 des § 4 des Gesetzentwurfs:

„Der Beschluss ist vom Gericht unmittelbar nach der Verkündung des im Wiederaufnahmeverfahren ergangenen Urtheils zu erlassen. Das Gericht muss mit denjenigen Mitgliedern besetzt sein, welche bei dem Urtheile mitgewirkt haben,"

nur in folgender von der Reichstagskommission vorgeschlagenen Aenderung angenommen:

„Der Beschluss ist von dem Gericht gleichzeitig mit dem Urtheil zu fassen, aber nicht zu verkünden, sondern durch Zustellung bekannt zu machen."

Diese Aenderung wollte aber lediglich die öffentliche Verkündung des Beschlusses verhindern, die nach Ansicht der Kommission Folge der Entwurfsfassung gewesen wäre,

(Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags a. a. O. Bd. 2 S. 1250),

und ist nicht aus einer Missbilligung der oben dargelegten Anschauung des Entwurfs, dass der fragliche Beschluss ein besonderes Entschädigungsverfahren beginne, hervorgegangen. Wollte man aber dennoch in der von der Reichstagskommission gewählten Fassung und in der durch dieselbe vorgeschriebenen engen äusseren Verbindung des Beschlusses mit dem Urtheil die Ansicht der Kommission ausgedrückt und zur Geltung gebracht finden, dass die Beschlussfassung selbst noch zu dem Strafverfahren zu rechnen sei, so würde doch darüber kein Zweifel bestehen können, dass die von dieser Verbindung nicht berührte Zustellung des Beschlusses, durch welche nach § 5 Abs. 1 des erwähnten Gesetzes für das Entschädigungsverfahren eine Ausschlussfrist in Lauf gesetzt wird, ausserhalb der Zwecke und der Handlungen des Strafverfahrens lege.

Es könnte vielleicht für die Legitimation des Rechtsanwalts W. noch der Umstand angeführt werden, dass nach dem Hauptverhandlungsprutokolle derselbe beantragt hat, über die Entschädigung des Beschwerdeführers Beschluss zu fassen und dass der anwesende Beschwerdeführer dieser Antragstellung nicht widersprochen hat. Allein eine Willenskundgebung des Angeklagten des Inhaltes, dass er nun auch in dem ausserhalb der Hauptverhandlung sich abspielenden Entschädigungsverfahren von W. vertreten sein wolle, kann in seinem ebenbezeichneten Verhalten selbst dann nicht gefunden werden, wenn man die bereits berührte Frage, ob das Entschädigungsverfahren bereits mit Fassung des die Entschädigungsherechtigung ausssprechenden Beschlusses oder erst mit dessen Zustellung beginne, im Sinne der ersten Alternative beanwortet; denn es liegt nichts dafür vor, dass der Beschwerdeführer damals mit der Gestaltung des Entschädigungsverfahrens bekannt gewesen sei und bereits in der

Hauptverhandlung an die Art der Durchführung dieses Verfahrens und an die Frage seiner Vertretung in demselben gedacht habe.

Hiernach war der blos für das Strafverfahren zur Vertretung des Beschwerdeführers bevollmächtigte Rechtsanwalt W. nicht zur Vertretung des Beschwerdeführers im Entschädigungsverfahren, also auch nicht zur Empfangnahme der zu diesem Verfahren gehörenden Zustellung des die Entschädigungsberechtigung aussprechenden Beschlusses vom 1. April 1901 ermächtigt.

Zu einem anderen Ergebnisse wird man aber auch selbst dann nicht gelangen können, wenn man entgegen den vorstehenden Erörterungen die Zustellung des fraglichen Beschlusses als einen Akt des Strafverfahrens ansehen will. Denn dann würden die in § 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 20. Mai 1898 vorgeschriebene Zustellung des Beschlusses, dessen Verkündung in der Hauptverhandlung verboten ist, die strafprozessualen Bestimmungen über die Zustellung nicht zu verkündender Entscheidungen massgebend sein. Dass aber diesen Bestimmungen bei den eine Frist in Lauf setzenden Bekanntmachungen, insbesondere bei denen sachlich wichtiger Entscheidungen, nicht durch Zustellung an den Vertheidiger, auch wenn dieser zur Empfangnahme von Zustellungen Vollmacht erhalten hat, sondern nur durch Zustellung an die von der Entscheidung betroffene Person, hier an den Beschwerdeführer, genügt werden kann, wird bezüglich der Urtheile sowohl vom Reichsgericht

(Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 9 No. 110),

als von dem erkennenden Senate

(Blätter für Rechtspflege in Thüringen, Bd. 42 S. 253 f.)

angenommen und muss auch auf Beschlüsse der in Frage stehenden Art Anwendung finden. —

Es ist daher auf jeden Fall die Beschwerde begründet und die Zustellung des fraglichen Beschlusses an den Beschwerdeführer selbst anzuordnen.

II. Verwaltungsstrafrecht.

I. Polizeistrafrecht.

a) Allgemeine Polizei.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt vom Landgerichtspräsidenten Chuchul in Meseritz.

Urtheil vom 12. April 1900.

Preuss. Kabinets-Ordre 15. April 1822. Auch eine falsche Schreibung des Namens ist Namensänderung.

Da der Vorderrichter festgestellt hat, dass der Angeklagte den Namen „Szulc" mit dem Vorsatz angenommen hat, ihn beständig zu führen, obgleich er weiss, dass sein richtiger Name „Schulz" ist, so ist der Thatbestand der Uebertretung der Allerhöchsten Kabinetsordre vom 15. April 1822 erfüllt, solern in der Aenderung der Namens „Schulz" in „Szulc" eine Aenderung im Sinne jener Kabinetsordre zu finden ist. Der Vorderrichter hat dies angenommen. Das Revisionsgericht ist der Ansicht, dass der Vorderrichter den Begriff des „Aenderns" im Sinne der Kabinetsordre nicht verkannt hat. Das Revisionsgericht hat seine frühere Ansicht, dass darin eine „Aenderung" des Namens im Sinne der Kabinetsordre nicht gefunden werden kann, wenn Jemand seinen Namen nur anders schreibt, der gesprochene Name aber derselbe bleibt, nicht aufrecht erhalten.

Der Zweck der Bestimmung der Kabinetsordre ist, eine Verdunkelung der Personenidentität zu verhindern. Dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn ein Zwang besteht, den richtigen Namen auch richtig zu schreiben. Deshalb ist jede schriftliche Abweichung von dem richtigen Namen als eine „Aenderung" des Namens im Sinne der Allerhöchsten Kabinetsordre anzusehen. Nur bei dieser Auslegung des fraglichen Vorschrift ist ein fester Boden gewonnen. Eine solche Abweichung von dem richtigen Namen hat der Angeklagte im vorliegenden Falle vorgenommen. Der Angeklagte hat also seinen Namen geändert. Die Verurtheilung des Angeklagten ist demnach zu Recht erfolgt.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein.

Urtheil vom 19. Dezember 1901. S 1049/01.

Feuerlöschwesen. Pflichtfeuerwehr.

1. Eine Pflichtfeuerwehr kann nur durch Ortsstatut, nicht durch Polizeiverordnung eingerichtet werden.

2. Die Nichterfüllung der durch Ortsstatut begründeten Feuerlöschpflichten kann jedoch durch Polizeiverordnungen mit Strafe bedroht werden.

Aus den Gründen: Nach wiederholten Entscheidungen des Kammergerichts (vgl. Joh. Bd. 19 S. 352, Bd. 22 C 87) kann die Errichtung einer Pflichtfeuerwehr und die Regelung der damit verknüpften Dienstpflichten durch ein vom Bezirksausschuss bestätigtes Ortsstatut, nicht durch Polizeiverordnung erfolgen. Wohl darf die Polizeiverwaltung von der Kommune die Einrichtung eines ordnungsmässigen Feuerlöschwesens verlangen. Wie dieses aber im Einzelnen zu gestalten ist, ob durch eine Berufsfeuerwehr oder durch eine Pflichtfeuerwehr, und ob im letzteren Fall von den Einwohnern bloss Handdienste oder auch Spanndienste und in welchem Maasse, zu fordern sind, bleibt Sache der Kommune und ihres Umlegeverfahrens. Es handelt sich in letzterem Fall eben um „gemeine Lasten", welche nur durch Ortsstatut, nicht durch Polizeiverordnung aufgelegt werden können. Nur ein Ortsstatut vermag auch diejenigen Befreiungen von den Hand- und Spanndiensten zu gewähren, welche für gewisse Berufsstände nothwendig sind, ja es ist dazu nach § 4 Städte-Ordnung, § 68 Komm.-Abg.-Gesetz verpflichtet, — wogegen solche Befreiungen bestimmter Berufsstände in Polizeiverordnungen gesetzlich nicht zulässig wären.

Wenn jedoch die öffentlichrechtliche Pflicht zum Dienst bei einer Pflichtfeuerwehr statutarisch begründet ist, darf die Verabsäumung dieser Pflichten durch Polizeiverordnungen unter Strafe gestellt werden. Bezüglich der näheren Begründung sei auf das Urtheil Goltd. Archiv. Bd. 47 S. 463 verwiesen

---

Urtheil vom 23. Dezember 1901. S 1078 01.

Sonntagsheiligung. Branntweinschänken.

Der Besuch von Branntweinschänken — nicht von Schankwirthschaften allgemein — während des Gottesdienstes kann polizeilich untersagt werden.

Aus den Gründen: Das Kammergericht hat mehrfach (Joh. 9 S. 276, S 64/01) entschieden, dass wenn Polizeiverordnungen den Betrieb von „Branntweinschänken" während des Hauptgottesdienstes verbieten und aus der Vorordnung nichts Gegentheiliges hervorgeht, das Wort „Branntweinschänke" im thatsächlichen Sinne, d. h. im Sinne des gewöhnlichen Lebens, nicht im Rechtssinne, zu nehmen ist, dass es also nicht darauf ankommt, ob der Inhaber eine Konzession lediglich für Branntwein besitzt, sondern darauf, ob er ausschliesslich oder vornehmlich Branntwein ausschänkt, eine „Branntweinschänke" hält. Die Berechtigung jener Bestimmung liegt gerade darin, dass solche faktischen Branntweinschänken wegen der Art des verkehrenden Publikums und wegen des starkberauschenden Charakters ihrer Getränke besondere Gefahren für Ausschreitungen und widerwärtige Störungen der äusseren Sonntagsruhe nahelegen. Demnach wird der Vorderrichter zu prüfen haben, ob die fraglichen Lokale im sprachgebräuchlichen Sinne als „Branntweinschänken" oder als etwas anderes, insbesondere als allgemeine Schankwirthschaften, anzusehen sind und daraufhin in die weitere Erörterung der Sache einzutreten haben.

Oberlandesgericht Breslau.

Mitgetheilt von Reinecke, Staatsanwalt am Oberlandesgericht daselbst.

Urtheil vom 12. September 1900. — 7. S. 212 00.

StGB. § 360[8]. Allgem. Verfügung des H. JMs. v. 25. 9. 1899 — JMBl. S. 272.

Die Bezeichnung „Prozessagent" ist ein Titel im Sinne des § 360[8] StGB.[1])

Gründe: Gegen das freisprechende Urtheil des Berufungsgerichts hat die Staatsanwaltschaft Revision eingelegt mit dem Antrage, unter Aufhebung desselben den Angeklagten zu dem gesetzlich zulässigen Mindeststrafmass zu verurtheilen. Sie rügt Verletzung des § 360[8] StGB. und der Allgem. Verfügung vom 25. September 1899, weil der Vorderrichter verkannt habe, dass in der Beilegung der Bezeichnung „Prozessagent" im dienstlichen Verkehr zugleich eine, die Allgemeinheit der Staatsbürger berührende, Massregel der Justizverwaltung liege: die Einführung einer besonderen Bezeichnung für die durch die Justizverwaltung zugelassenen Prozessvertreter. Der Revision war der Erfolg nicht zu versagen.

Mit dem Berufungsrichter ist davon auszugehen, dass der strafrechtliche Schutz des Titels in § 360[8] StGB. nicht auf solche Benennungen zu beschränken ist, welche auf der Bekleidung eines eigentlichen Amtes beruhen, dass vielmehr auch solche Bezeichnungen darunter fallen, welche Jemand nur auf Grund einer, ihm von Amtswegen übertragenen, öffentlich rechtlichen Funktion zu führen befugt ist, und zwar

[1]) Vgl. OLG. Cöln, 12. März 1901, Band 48 Seite 318.

ohne Rücksicht darauf, ob diese Uebertragung vom Staatsoberhaupt selbst oder von sonstigen Organen des Staates ausgegangen ist. Wenn nun aber der Justizminister Kraft der, ihm durch § 157 Abs. 4 CPO. beigelegten, gesetzlichen Ermächtigung in der Verfügung vom 25. September 1899 anordnet, dass gewissen Personen im Falle eines Bedürfnisses und nach Prüfung ihrer Zuverlässigkeit von den Landgerichtspräsidenten das geschäftsmässige Verhandeln vor den Gerichten gestattet werden könne und diese Personen dann der Zurückweisung aus § 157 Abs. 2 CPO. nicht ausgesetzt sein sollen, so ist damit allerdings die Klasse der als geschäftsmässige Parteivertreter anerkannten Konzipienten aus der Zahl der übrigen herausgehoben, mit einer öffentlich anerkannten Funktion im Rechtsleben betraut, als Organ der Rechtspflege im beschränktem Masse anerkannt. Bezüglich dieser Personen bestimmt § 3 a. a. O.: „Personen, denen das mündliche Verhandeln von Gericht gestattet ist, sind im dienstlichen Verkehr als Prozessn agenten zu bezeichnen." Es kann den Vorinstanzen nicht zugegeben werden, dass damit lediglich eine interne Vorschrift für den Geschäftsverkehr der Gerichte gegeben sei. Es dürfte vielmehr keinem Zweifel unterliegen, dass damit den zum geschäftsmässigen Verhandeln vor den Gerichten zugelassenen Personen den Gerichten gegenüber das Recht auf die Bezeichnung Prozessagent beigelegt ist und dass sie diese Bezeichnung von Seiten der Gerichte ihrerseits auf Grund der Verfügung vom 25./9. 99 im Beschwerdewege erzwingen können. Der dienstliche Verkehr der Gerichte mit den hier in Rede stehenden Personen vollzieht sich überwiegend in den öffentlichen Verhandlungsterminen. Gerade in diesen wird sich das Gericht der Bezeichnung Prozessagent bedienen müssen.

Sind hiernach die zum geschäftsmässigen Verhandeln vor Gericht Zugelassenen dadurch zu einer öffentlichen Funktion in der Rechtspflege zugelassen und im öffentlichen Verkehr von den Gerichten, vor denen sie verhandeln, als Prozessagenten amtlich zu bezeichnen, so liegt kein Grund vor, dieser dienstlichen Bezeichnung den Schutz des § 360[8] StGB. vorzuenthalten.

Gerade wenn die Bezeichnung Prozessagent lediglich als dienstliche Bezeichnung der zum geschäftsmässigen Verhandeln zugelassenen Prozessvertreter eingeführt ist, muss die Annahme dieser technisch-dienstlichen Bezeichnung durch nichtbefugte Dritte um so mehr als ausgeschlossen erscheinen. Sonst wäre einem das Publikum täuschenden Missbrauch mit der dienstlichen Benennung Thür und Thor geöffnet. . . . . .

Oberlandesgericht Celle.

Mitgetheilt von Oberlandesgerichtsrath Bergmann in Celle.

Lippische Verordnung vom 28. Dezember 1892, die Abhaltung und Besteuerung von Tanzlustbarkeiten u. s. w. betreffend, §§ 1 und 10. Urtheil vom 21. Mai 1898. (S. 36/98.) Auch die durch ein in einem Wirthschaftslokale aufgestelltes automatisches Orchestrion erzeugte Musik ist als Musikaufführung im Sinne obiger Verordnung anzusehen.[1])

Die von der Staatsanwaltschaft in der Revision erhobene Rüge der Verletzung der §§ 1 und 10 der Lippischen Verordnung vom 28. Dezember 1892, die Abhaltung und Besteuerung von Tanzlustbarkeiten usw. betreffend, war für begründet zu erachten.

Das Berufungsgericht stellt fest, dass ein jeder der drei Angeklagten in seinem Wirthschaftslokale ein automatisches Orchestrion aufgestellt hat, welches er auf Wunsch der Gäste hat spielen lassen. Es nimmt danach an, dass alle drei Angeklagten Musikaufführungen in des Wortes weitester Bedeutung, und zwar öffentliche Musikaufführungen, in ihren Wirthschaftslokalen veranstaltet haben. Gleichwohl verneint es die Anwendbarkeit der §§ 1 und 10 der vorangeführten Verordnung, welche die Veranstaltung öffentlicher Musikaufführungen in Gast- und Schankwirthschaften nur nach vorgängiger polizeilicher Erlaubniss gestattet und Zuwiderhandlungen gegen diese Vorschrift mit Geldbusse bis 30 Mk. bestraft, auf die vorliegenden Fälle, weil es dafürhält, dass die Verordnung das Erforderniss polizeilicher Erlaubniss nur für planmässige Vorführung musikalischer Produktionen und nicht auch für kleine musikalische Vorträge durch Musikwerke, die fortwährend den Gästen zu beliebiger Benutzung ständen, habe aufstellen wollen. Das Berufungsgericht trägt durch diese Annahme eine Unterscheidung in die Verordnung hinein, für die sie keinen Anhalt bietet. Ein solcher lässt sich insbesondere aus der vom Berufungsgerichte dafür angezogenen Bestimmung des § 7 der Verordnung nicht entnehmen, der besagt, dass in den Er-

[1]) Dies scheint mir zu weit zu gehen. Kohler.

laubnissscheinen zur Abhaltung von Lustbarkeiten die Stunden anzugeben seien, zu welchen die Lustbarkeit frühstens anfangen dürfe und spätestens aufhören müsse. Denn es ist nicht abzusehen, weshalb nicht die Gestattung von Produktionen der hier fraglichen Art, die doch ebenso wie grössere planmässige Musikproduktionen in Gast- und Schankwirtschaften deren Frequenz zu erhöhen bezwecken, in gleicher Weise wie es bei jenen geschieht, unter Beschränkung auf gewisse Tagesstunden sollte ertheilt werden können. Zudem bietet der Schlusssatz des § 1 der Verordnung durch die Bestimmung, dass die Polizeibehörde die Inhaber von Wirthschaftslokalen durch einen dem nach der Gewerbeordnung ertheilten Erlaubnisschein hinzuzufügenden Vermerk von der Einholung besonderer Erlaubniss zur Veranstaltung von Lustbarkeiten der im Absatz 2 des § 1 aufgeführten Art in geeigneten Fällen entbinden könne, einen auch für die Besitzer automatischer Musikwerke gangbaren, deren tagtägliche Benutzung zulassenden Ausweg.

Urtheil vom 18. Juni 1898. (S. 42/98).

StGB. § 367 No 3 Kaiserliche Verordnung vom 27. Januar 1890.

Begriff „Arzenei." Ein „Gemenge" im Sinne obiger Verordnung liegt nicht vor, wenn die einzelnen Bestandtheile, die zu einer Zubereitung gehören, in richtig abgewogenen Gewichtsmengen jede in eine besondere Düte gelegt wird, die verschiedenen Düten in eine grössere Düte gethan werden und diese mit einer auf die einzelnen Bestandtheile der Zubereitung hinweisenden Aufschrift versehen wird.

Nach der Festellung des Berufungsrichters hat der Angeklagte die elf einzelnen pulveresirten Bestandtheile von Dr. Weber's Alpenkräuterthee, darunter u. A. lignum sassafras, radix altheae, radix liquiritiae, Fenchel, Anis, Sennesblätter, in demjenigen Gewichtsverhältnisse, wie sie sich in dem Thee vorfinden mussten, selbst abgewogen, jeden dieser Bestandtheile in eine besondere Düte gelegt, diese elf kleineren, mit einer Bezeichnung ihres Inhalts nicht versehenen Düten dann zusammen in einer grösseren, mit Bindfaden umschnürten Düte, der er die Aufschrift gab: „Einzelne Theile zu Weber's Alpenkräuterthee", perpackt und solche grösseren Düten im Oktober und November 1897 in zahlreichen Fällen ohne polizeiliche Erlaubniss in seiner Drogerie zu Hameln als einheitliches Ganzes feilgehalten und verkauft.

Auf Grund dieser Feststellung hat der Berufungsrichter den Angeklagten wegen Uebertretung des § 367 No. 3 StGB zu Strafe verurtheilt.

Die gegen dieses Urtheil eingelegte Revision des Angeklagten ist begründet.

Das Berufungsgericht erblickt in diesen so verpackten „Einzelnen Theilen zu Webers Alpenkräuterthee" in ihrer Gesammtheit eine Arzenei im Sinne des § 367 No. 3 StGB., indem es alle Zubereitungen, die in einer dem Verzeichnisse A der Kaiserlichen Verordnung vom 27. Januar 1890 entsprechenden Erscheinungsform zu Heilzwecken feilgeboten oder verkauft werden, den Arzeneien im Sinne des § 367 No. 3 StGB. zurechnet, ohne Rücksicht darauf, ob die Zubereitungen aus medicinisch wirksamen Stoffen bestehen oder nicht. Diese Bestimmung des Begriffs „Arzenei" ist zutreffend. (Vgl. Entsch. d. RGs. Bd. 5 S 416). Die vom Angeklagten feilgehaltenen und verkauften „Einzelnen Theile zu Webers Alpenkräuterthee" würden daher eine Arzenei darstellen, wenn anzunehmen ist, dass sie in einer dem gedachten Verzeichnisse A entsprechenden Erscheinungsform zu Heilzwecken feilgeboten und verkauft snd.

Unter dieser Voraussetzung ist auch die Annahme des Berufungsrichters, dass der Angeklagte den in der oben beschriebenen Weise zusammengestellten Thee als Heilmittel verkauft habe, bedenkenfrei. Denn, wenn wie festgestellt ist, der Thee heilsame Wirkungen äussert und von den meisten Personen nicht als Genussmittel, sondern als Heilmittel gebraucht und beim Angeklagten gekauft wird, der Angeklagte dies auch wusste, so eignete er sich den vom Käufer verfolgten Zweck stillschweigend an, verkaufte also den Thee als Heilmittel

Rechtsirrthümlich aber ist es, wenn der Berufungsrichter die so verpackten „Einzelnen Bestandtheile zu Webers Alpenkräuterthee" als ein Gemenge im Sinne der No. 4 des Verzeichnisses A zur Kaiserlichen Verordnung vom 27. Januar 1890 auffasst Von einem Gemenge verschiedener Substanzen kann nur gesprochen werden, wenn dieselben so miteinander verbunden, so durch einander gemischt sind, dass sich die Theile der einen Substanz mit denen der andern thatsächlich berühren. Es ist aber völlig sprachwidrig, das enge Aneinanderlegen der Düten, von denen jede nur eine Substanz enthält, als ein Vermengen, als ein Gemenge dieser Substanzen zu bezeichnen. Erst der Käufer soll ja das Durcheinandermischen, das Mengen derselben vornehmen. Es kann also nicht schon vorher erfolgt sein. Auch die Umstände, dass die einzelnen Bestandtheile vorher abgewogen, nicht einzeln feilgehalten oder verkauft und nicht mit Namen versehen waren, dass die kleineren Düten zu einem grösseren um-

Digitized by Google

schnürten Paket vereinigt waren, und dass dieses mit der Aufschrift „Einzelne Theile zu Webers Alpenkräuterthee" versehen war, sind für den Begriff des Gemenges bedeutungslos, da durch sie ein Vermischen der verschiedenen Substanzen in der Art, dass diese sich untereinander berühren, nicht hervorgerufen wird. Man mag die so verpackten Theetheile mit dem Berufungsrichter als ein „zusammengehöriges Ganzes", als eine „Sachgesammtheit", ja selbst als eine „Verbindung der einzelnen Theebestandtheile" bezeichnen, wenn mit der letzteren Bezeichnung nichts anderes als mit der Bezeichnung „zusammengehöriges Ganzes" besagt sein soll, so folgt doch aus diesen Bezeichnungen, durch welche nur eine gewisse Beziehung der einzelnen Bestandtheile zu einander, eine gewisse Zusammengehörigkeit derselben zum Ausdruck gebracht wird, noch nicht, dass die Bestandtheile schon gemengt sind, schon ein Gemenge darstellen. Im gleichen Sinne hat sich das erkennende Gericht auch schon in seinem früheren Urtheile vom 6. Juni 1896 ausgesprochen. (Vgl. Goltdammers Archiv Bd. 44 S. 66). Die entgegenstehende Auffassung des Kammergerichts, wie diese in den Urtheilen desselben vom 24. März 1892 (vgl. Goltdammers Archiv, Bd. 39 S. 449) und vom 1. Oktober 1894 (vgl Entsch. d. Kammergerichts Bd. 16 S. 467) niedergelegt ist, kann nicht gebilligt werden. Die Auffassung des medicinischen Sachverständigen kann in dieser juristischen Frage überhaupt nicht massgebend sein.

Es liegt auch nichts dafür vor, dass der Begriff „Gemenge" in dem Verzeichnisse A der gedachten Verordnung in einem Sinne gebraucht sein sollte, der ihm nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche nicht zukommt. Das Gesetz gestattet das Feilhalten oder Verkaufen der in dem Verzeichnisse A aufgeführten Zubereitungen als Heilmittel nur in Apotheken, d. h durch geprüfte Personen, welche die Gewähr bieten, dass die Zubereitungen ordnungsmässig in einer dem menschlichen oder thierischen Körper nicht schädlichen Weise hergestellt werden. Es schützt denjenigen, der eine in dem Verzeichnisse A aufgeführte Zubereitung als Heilmittel anwenden will, davor, dass von jeder beliebigen, nicht sachverständigen Person solche Zubereitung in fertiger Form ihm verkauft werden kann, so dass er meistens garnicht in der Lage sein wird, zu prüfen, ob die Zubereitung aus den erforderlichen Bestandtheilen und in der gehörigen Weise hergestellt ist. Das Gesetz überlässt aber dem Einzelnen, sich solche Zubereitungen selbst herzustellen, und schützt ihn nicht, wenn er sich nicht darum kümmert, ob er die richtigen Einzelbestandtheile sich beschafft, ob er sie bei Herstellung der Zubereitung in gehörigen Mengen verwendet und dabei die für die Herstellung etwa erforderlichen Regeln der Kunst beobachtet; und wenn er gewisse Vorbereitungshandlungen für die Herstellung, wie z. B. das Abwiegen der Bestandtheile, Anderen überlässt. Solche Vorbereitungshandlungen zur Herstellung der Zubereitung stehen daher im Sinne des Gesetzes nicht auf gleicher Stufe mit der hergestellten Zubereitung selbst; insbesondere stellen die Vorbereitungshandlungen zur Herstellung eines Gemenges noch nicht das Gemenge selbst dar. Mehr aber als solche Vorbereitungshandlungen hat der Angeklagte nicht vorgenommen.

Urtheil vom 29. Mai 1899. (S. 37/98.)

Begriff des „Ueberlassens" von Giften oder Arzneien „an Andere" im Sinne des § 367 No 3 StGB.

StGB. § 367 No. 3.

Nach der Feststellung des Vorderrichters sind die Angeklagten Mitglieder des landwirthschaftlichen Vereins G. und haben die von dem Verein gekauften homöopatischen Anzneien in Gewahrsam. Aus diesen Arzneibeständen haben sie den darum nachsuchenden Mitgliedern des Vereins Arzneien unentgeltlich entweder selbst ausgehändigt oder doch mindestens die eigenhändige Entnahme aus dem Arzneischrank durch Oeffnen desselben gestattet oder ermöglicht und sie bei Auswahl der Arzneimittei mit ihrem Rathe unterstützt.

Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrthum angenommen, dass hiernach die Angeklagten als Verwahrer der von dem Verein angeschafften Arzneimittel anzusehen sind, und dass durch ihre Mitwirkung, mag dieselbe mehr aktiver oder passiver Natur gewesen sein, die Vereinsmitglieder die Arzneimittel erst ausgeantwortet erhielten. Es erblickt aber in diesem Ausantworten kein Ueberlassen an Andere im Sinne des § 367 No. 3. StGB.

Ob in solchen Fällen, wo der Verwalter eines Vereins die mit Vereinsmitteln angeschafften Heilmittel statutengemäss an die Mitglieder unentgeltlich verabreicht, ein Ueberlassen der Heilmittel an Andere anzunehmen ist, darüber herrschen in der Rechtsprechung auseinandergehende Ansichten. So hat das Oberlandesgericht in Köln und das Kammergericht, letzeres sogar wiederholt, diese Frage verneint (vergl. Oppenhoff, Kommentar zum StGB. zu § 367 Note 23b, Olshausen, Kommentar zum StGB. zu § 367 No. 3; Deutsche Juristenzeitung IV. Jahrgang No. 158), während sich

das Oberlandesgericht zu Hamm in einem Urtheil vom 17. April 1899 in einer Strafsache gegen Hähner für Bejahung der Frage ausgesprochen hat, wie auch der preussische Justizminister in einem Erlass vom 2. Dezember 1896 sich auf diesen letzteren Standpunkt gestellt hat. Das jetzt erkennende Gericht erachtet die letztere Ansicht für die richtige. Der Wortlaut des Gesetzes, wie sein Zweck sprechen für sie.

Der Berufungsrichter versteht den Begriff von Ueberlassen im Sinne des § 367 No. 3 StGB. in dem engeren Sinne von „In-Verkehr-bringen", erblickt in dem Verausgaben der Heilmittel an die Vereinsmitglieder ein In-Verkehr-bringen, er meint, dass durch den käuflichen Bezug seitens des Vereins vielmehr die Arzneimittel bereits in Verkehr gebracht seien, wie er auch die Vereinsmitglieder nicht als Andere im Sinne des § 367 No. 3 StGB. auffasst.

Nun sagt aber der Berufungsrichter nicht, was er unter In-Verkehr-bringen verversteht. Er scheint darunter nur den handelsmässigen Verkauf seitens dessen, der mit den Heilmitteln Handel treibt, zu verstehen, wie aus dem Satze hervorzugehen scheint, dass durch den käuflichen Bezug seitens des Vereins von der Verkaufsstelle die Arzneien bereits in Verkehr gebracht waren. Schliessl aber schon ein erstmaliges In-Verkehr-bringen ein weiteres In-Verkehr-bringen nicht aus, so ist die Auslegung des Begriffs „Ueberlassen" in diesem Sinne jedenfalls viel zu eng. Dies ergiebt sich schon ohne weiteres daraus, dass der § 367 No. 3 neben das Verkaufen das sonstige Ueberlassen an Andere stellt. Will man die Begriffe „Ueberlassen" und „In-Verkehrbringen", wie die letztere Bezeichnung sich z. B. im § 324 StGB. und im § 12 des Nahrungsmittelgesetzes vom 14. Mai 1879 vorfindet, auf gleiche Stufe stellen, so ist dagegen an sich nichts einzuwenden; nur darf dies nicht in dem vom Berufungsgericht diesen Begriffen beigelegten engen Sinn geschehen. Es ist vielmehr dann, was auch dem gewöhnlichen Sinne des Wortes „Ueberlassen" entspricht, wie auch das Reichsgericht annimmt, jedes Bringen in den Verkehr, jedes Ueberlassen, d. h. die Uebertragung der Verfügungsgewalt auf einen Andern zu verstehen (vergl. Entsch. des RG. Bd. 3 No. 119 fg.).

Dieser Sinn des Gesetzes erhellt auch deutlich aus seinem Zwecke. Der Gesetzgeber wollte im weitesten Sinne denjenigen Gefahren vorbeugen, die daraus entstehen können, dass Personen, die ihre einschlägige Sachkunde dem Staate nicht nachgewiesen haben, Gifte oder Arzneien an Andere überlassen, wie ein gleicher oder ähnlicher gesetzgeberischer Gedanke den Bestimmungen des § 224 StGB. und des § 12 des Nahrungsmittelgesetzes zu Grunde liegt. In wie weitem Sinne der Gesetzgeber den Begriff des Ueberlassens aufgefasst wissen wollte, erhellt auch daraus, dass er schon die Vorbereitungshandlungen zu dem Ueberlassen, nämlich das Feilhalten, ja schon das blosse Zubereiten der Gifte und der dem Handel nicht freigegebenen Arzneien, also Handlungen, durch welche der Konsument noch nicht einmal die Verfügungsgewalt über die gefährlichen Stoffe erlangt, unter Strafe stellt.

Wenn nun die Angeklagten die vom Verein angeschafften Arzneien an Vereinsmitglieder verabreicht oder bei der Verabreichung mitgewirkt haben, so liegt in diesen Handlungen ein Ueberlassen an Andere. Ob die Vereinsmitglieder bereits Miteigenthümer der Arzneien waren, kann ganz dahingestellt bleiben; denn es kommt nur darauf an, ob ihnen durch die Angeklagten die Verfügungsgewalt übertragen war; nicht jedem Eigenthümer oder Miteigenthümer steht aber schon die Verfügungsgewalt über sein Eigenthum oder Miteigenthum zu. Diese Verfügungsgewalt stand aber den einzelnen Vereinsmitgliedern an sich nicht zu, diese wurde vielmehr unmittelbar durch die Angeklagten als die Lagerhalter des Vereins ausgeübt. Erst dadurch, dass das verlangte Heilmittel aus dem Arzneibestande ausgeschieden und dem einzelnen Mitgliede ausgeantwortet wurde, wurde jene Verfügungsgewalt von den Angeklagten auf dieses übertragen, es wurde also das Heilmittel an einen Andern überlassen.

Die gegentheilige Ansicht scheint wesentlich dadurch mit hervorgerufen zu sein, dass die hier vertretene Ansicht zu Konsequenzen zu führen scheint, die den Vertretern der andern Ansicht unannehmbar erscheinen. An diesen Konsequenzen darf man indessen keinen Anstoss nehmen, wenn man im Auge behält, dass der Gesetzgeber in möglichst weitgreifender Weise den oben bezeichneten Gefahren hat begegnen wollen. Dabei ist aber nicht ausser Acht zu lassen, dass manche von den von den Vertretetern der gegentheiligen Ansicht aus der hier entwickelten Ansicht gezogene Konsequenzen als solche nicht anerkannt werden können. So schliesst der Fall, auf den die Erwiderung der Angeklagten auf die Revisionsbegründung hinweist, dass ein zum Holen von Medikamenten aus der Apotheke gesandter Dienstbote sie dem Herrn aushändigt, kein Ueberlassen an Andere in sich; denn der Dienstbote, der im Auftrage seines Herrn das Medikament vom Apotheker in Empfang nimmt, erwirbt damit zugleich für seinen Herrn die Verfügungsgewalt; der Herr erlangt dieselbe also nicht erst später bei der Uebergabe an ihn. Ebensowenig liegt ein Ueber-

lassen an Andere vor, wenn der Vater aus seiner Hausapotheke seinen Kindern Arzneien abgiebt, weil hier die Familie als in der Verfügungsgewalt befindlich anzusehen ist.[1]) Ein in einem Krankenhause angestellter Arzt, der aus den vorräthigen Medikamenten solche dem Kranken innerlich oder äusserlich beibringt, überlässt sie dem Kranken ebenfalls nicht, sondern wendet sie nur an; wohl aber würde ein Ueberlassen dann vorliegen, wenn er dem Kranken das Medikament zur selbständigen Verwendung übergiebt.

Urtheil vom 8. Januar 1900.

Die Bezeichnung: „Dr. dent. med.", auch mit dem Zusatze: „In Cambridge bei Boston, Nordamerika", ist ein Titel im Sinne des § 360 No. 8 StGB.

StGB. § 360 No. 8. Königliche Verordnung vom 7. April 1897 §§ 1, 2, 4. (S. 99/99).

Die Revision ist in der Hauptsache unbegründet. Eine Verletzung des § 360 No. 8 StGB. und der §§ 1, 2, 4 der Königl. Verordnung vom 7. April 1897 liegt nicht vor. Das Berufungsgericht hat namentlich nicht den Begriff des Titels im Sinne der erstgenannten Gesetzesvorschrift unrichtig aufgefasst.

Der Titel ist eine durch höhere Verleihung zu erwerbende mit Rangstellung verbundene Benennung Eine solche Bestimmung ist nicht nur „Dr. med.", sondern auch „Dr. dent. med." Sie wird durch höhere Verleihung erworben. Mit ihr ist, wie die Revision selbst nicht bestreitet, die Doktorwürde, der Doktorgrad, also eine Rangstellung verbunden.

Der Umstand, dass der Angeklagte sich „Dr. dent med." nur deshalb genannt habe, um die Art seiner wirthschaftlichen Thätigkeit zu kennzeichnen und seine Fertigkeiten dem Publikum gegenüber in das rechte Licht zu setzen, ändert nichts an der Thatsache, dass er den bezeichneten Titel angenommen hat, ist vielmehr nur das Motiv hierfür.

Auch der Zusatz „In Cambridge bei Boston, Nordamerika", macht die Annahme des Titels nicht ungeschehen. Dieser Zusatz giebt vielmehr an, wo dem Angeklagten der Titel, den er angenommen hat, verliehen ist.

Urtheil vom 22. Januar 1900. (S 1/00).

Ein Feilhalten (von Arzeneien) liegt auch dann vor, wenn die Waaren nicht in dem Laden, sondern in einem, dem Publikum nicht zugänglichen Privatzimmer zum Verkauf bereit gehalten werden.

§ 367 No. 3 StGB.

Die Revision des Angeklagten rügt Verletzung des § 367 No. 3 StGB. und insbesondere Verkennung des Begriffs des Feilhaltens. Die Rüge hat für begründet nicht erachtet werden können. Das Berufungsgericht hat nicht bloss festgestellt, dass der Angeklagte die in seinem Schreibtisch vorgefundenen Pflaster verkaufen wollte, also nicht bloss, dass sie ihm feil waren, sondern weiter auch, dass er sie zum Zweck des Verkaufs in seinem Schreibtisch, der in dem neben dem Laden befindlichen Zimmer stand, untergebracht und sie auf diese Weise gerade so zur Hand hatte, als wenn er sie im Laden selbst aufbewahrt hätte. Dieses Bereithalten zum Verkauf ist ohne Rechtsirrthum als ein Feilhalten angesehen. Begriffliches Erforderniss des Feilhaltens ist nicht eine derartige Aufstellung der Waare, dass der Kauflustige sie ohne Weiteres sehen, unmittelbar an sie herantreten und sie besichtigen kann. Das trifft auch bei den im Ladenraum aufbewahrten Waaren, für die vor dem Trefen stehenden Kunden der Regel nach nicht zu, und doch unterliegt es keinem Zweifel, dass solche Waaren nicht erst in dem Augenblicke, in welchem sie vor dem Kunden ausgebreitet werden, sondern schon dann, wenn sie zur Vorlegung bereit gehalten werden, als feilgehalten anzusehen sind. Ob sie unter besonderem Verschluss gehalten werden, und ob sie im Ladenraum selbst oder in einer mit dem Laden verbundenen zu Geschäftszwecken mitbenutzten Räumlichkeit aufbewahrt werden, ist unerheblich. Die Feststellung aber, dass der Angeklagte die Pflaster in seinem Schreibtische aufbewahrt habe, um sie zum Verkaufe bei der Hand zu haben, ist rein thatsächlicher Art und deshalb nicht anfechtbar.

Urtheil vom 30. April 1900 (S 22/00).

Creolin ist eine Lösung und keine Seife; der Handel mit demselben ist deshalb nicht freigegeben.

§ 367 No. 3 StGB.; § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 27. Januar 1890.

Der Angeklagte M. hat am 3. August 1899 ohne polizeiliche Erlaubniss Creolin feilgeboten. Das Berufungsgericht ist, indem es dem Gutachten zweier in dieser

---

[1]) Und etwa ein Dienstbote? Kohler.

Digitized by Google

Strafsache vernommenen Sachverständigen folgt, der Ansicht, dass Creolin eine Kresolseifenlösung ist, dass es mithin nicht eine Seife, sondern eine Lösung ist. Es hält ferner für erwiesen, dass der Angeklagte das Creolin als Heilmittel für Menschen feilgehalten hat; es entnimmt dies insbesondere daraus, dass die Flaschen, in denen es enthalten gewesen, die Aufschrift getragen haben, dass es gegen Hunde- und andere Bisswunden, gegen Fliegenstich usw. erfolgreich angewendet werde. Es hat hiernach den Angeklagten aus § 367 No. 3 des StGB in Verbindung mit § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 27. Januar 1890, insbesondere wegen des Thatbestandes der No. 5 des Verzeichnisses A daselbst, zur Strafe verurtheilt.

Die Revision des Angeklagten kann keinen Erfolg haben. War die von dem Angeklagten feilgehaltene Zubereitung eine Lösung, so durfte sie von ihm, da er keine Apotheke besitzt, nicht feilgehalten werden; entscheidend ist die Form der Zubereitung; darauf, woraus sie besteht, kommt es nicht an. Nur dann durfte er sie feilhalten, wenn sie, obwohl eine Lösung, doch eine Seife ist, da im Absatze 2 des § 1 der Kaiserlichen Verordnung — „Seifen" schlechthin freigegeben sind. Nicht freigegeben sind Seifenlösungen; dass Seifen und Seifenlösungen verschiedene Dinge sind, ergiebt sich, abgesehen davon, dass dies schon aus der Verschiedenheit der sprachlichen Bezeichnungen zu entnehmen ist, daraus, dass beides von den Sachverständigen, nach dem Referate des Berufungsurtheils, als verschieden behandelt wird, und daraus, dass die Verordnung vom 25. November 1895 die Kresolseifenlösung freigiebt, wenn sie für Thiere gebraucht werden soll; was nicht erforderlich gewesen wäre zu bestimmen, wenn die Kresolseifenlösung eine Kresolseife ware, weil Seifen schon ohne Weiteres freigegeben sind. Der Begriff der Lösung und der Begriff der „Seife" sind nur Begriffe der medizinischen Wissenschaft, nicht aber Rechtsbegriffe. Die Ermittlung dieser Begriffe, der Bedeutung der beiden Ausdrücke ist daher Sache der Instanzgerichte, diese sind daher befugt, den Auseinandersetzungen der von ihnen zugezogenen Sachverständigen zu folgen. Dem Revisionsgerichte steht die Veranstaltung einer Beweisaufnahme behufs Feststellung der Begriffe nicht zu, die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass eine Rechtsnorm nicht, oder nicht richtig angewandt ist (§ 376 der StPO.), dass nun das Berufungsgericht bei Ermittlung der Bedeutung der beiden gedachten Ausdrücke durch einen Rechtsirrthum beeinflusst gewesen wäre, dass etwa die Sachverständigen, deren Gutachten es sich zu eigen gemacht hat, bei ihren Darlegungen ihrerseits unrichtigen rechtlichen Auffassungen einen Einfluss gewährt hätten, ist nicht ersichtlich. Die Revisionsanträge rechtfertigen ihre Behauptung, dass das Berufungsgericht den Begriff „Lösung (solutio)" verkannt habe, durch medizinisch-technische Ausführungen, deren Richtigkeit nur an der Hand von technischen, nicht aber von Rechtskenntnissen geprüft werden kann.

Die Revisionsanträge behaupten ferner, dass auch der Begriff „Heilmittel" irrthümlich aufgefasst sei. Allein das Berufungsgericht konnte ohne Rechtsirrthum annehmen, dass das Creolin, als Heilmittel, und zwar für Menschen feilgehalten sei, wenn die Aufschrift der dasselbe enthaltenden Flasche angab: dass es erfolgreich gegen Hunde- und andere Bisswunden, gegen Fliegenstiche usw." angewendet werde. Die Behauptung der Revisionsanträge, dass das Präparat — „nur" — den Zweck des Wassers (nämlich den Zweck, welchen die Anwendung von Wasser beim Auswaschen von Wunden habe) erhöhe, dass es diesen Zweck sichere, weil es das Wasser desinfiziere, kann schon deshalb nicht beachtet werden, weil dies seitens des Berufungsgerichts nicht festgestellt ist; durch die Aufstellung von Behauptungen kann aber nicht dargethan werden, dass das Berufungsgericht sich in einem Rechtsirrthum befunden habe. Darauf übrigens, ob das Präparat etwa nur die Wirkung der Desinfektion hat, ob es keine heilende Wirkung haben kann, kommt es gar nicht an; für strafbar ist erklärt derjenige, welcher gewisse Zubereitungen, darunter Lösungen feilhält, als Heilmittel, dass heisst so, als ob sie eine Heilwirkung ausübten, und offenbar mit gutem Grunde auch dann, wenn sie eine Heilwirkung garnicht ausüben können, weil dann in solchen Fällen, in welchen Schritte zur Herbeiführung einer Heilung geschehen mussten, und von der Anwendung, des fraglichen Mittel Heilung erwartet wurde, die Heilung nicht eintreten kann.

Schliesslich macht der Angeklagte geltend, dass auch bei Polizeidelikten für die Strafbarkeit des Thäters ein Verschulden Voraussetzung sei, und dass es gegenüber der ausdrücklichen Feststellung des ersten Richters in dem Urtheile des Berufungsgerichts an jeder Feststellung eines Verschuldens fehle. Allerdings geht das Revisionsgericht von der Ansicht aus, dass auch bei sogenannten Polizeidelikten eine Bestrafung nicht eintreten kann, wenn es an jeder Verschuldung fehlt. An sich wird aber die Bestrafung gerechtfertigt durch das Vorhandensein der vom Gesetze aufgestellten objektiven Merkmale; der ausdrücklichen Feststellung eines Verschuldens bedarf es nicht. Die Freisprechung war nun in erster Instanz gerade aus Erwägungen,

Digitized by Google

welche die subjektive Seite der Sache, die Frage des Verschuldens des Angeklagten betrafen, erfolgt, und diese Frage war schon dadurch mit zum Gegenstande der Erörterung in der zweiten Instanz gemacht, dass das Urtheil der ersten Instanz bei der Berichterstattung zur Mittheilung gelangt war. Trotzdem kann nicht gesagt werden, dass das Berufungsgericht, welches die Frage des Verschuldens mit Stillschweigen übergeht, durch Nichtanwendung von Rechtsnormen oder durch nicht richtige Anwendung von Rechtsnormen zur Verurtheilung des Angeklagten gelangt wäre. Die Strafbarkeit des Angeklagten würde ausgeschlossen sein, wenn er alles gethan hätte, was in seinen Kräften stand zu thun, um sich zu vergewissern, dass er die hier in Rede stehende Zubereitung führen durfte. Offenbar hat das Berufungsgericht dasjenige, was in dieser Richtung in dem Urtheile erster Instanz angeführt war (und dass vom Angeklagten ein Mehreres angeführt wäre, ist nicht gesagt), nicht für ausreichend gehalten, um sagen zu können, dass der Angeklagte allen Anforderungen, welche an ihn gestellt werden konnten — und es sind an Personen, welche sich damit befassen, Heilmittel für Krankheiten der Menschen zu vertreiben, sehr hohe Anforderungen zu stellen — genügt hätte; angeführt ist lediglich, dass er nicht wissen könnte, welche Waaren er verkaufen dürfte und welche nicht; dass bei den früheren Revisionen die beschlagnahmten Gegenstände nicht beanstandet seien; dass er nicht vorher auf die Straffälligkeit hingewiesen sei. Auf die in den beiden Vorderurtheilen nicht bereits vorkommenden Anführungen der Revisionsanträge kann aus dem bereits oben bei anderer Frage hervorgehobenem Grunde keine Rücksicht genommen werden.

Urtheil vom 9. Juli 1900 (S 33/00.)

Unter „Gewalt" im Sinne des § 361 No. 4 StGB. ist nicht ein rein thatsächliches Gewaltverhältniss, sondern ein solches Rechtsverhältniss zu verstehen, kraft dessen Jemand von einer andern Person in gewissem Grade Gehorsam zu fordern berechtigt und verpflichtet ist.

§ 361 No. 4 StGB.

Der Rechtsauffassung, welche unter dem Ausdrucke „Gewalt" in § 361 No. 4 StGB. auch ein rein thatsächliches Verhältniss verstehen will, ist nicht beizupflichten. Schon, dass neben dem Thatsächlichen der Aufsicht und neben der Zugehörigkeit zur Hausgenossenschaft ein Untergebensein unter die Gewalt des Hauptes der Hausgenossenschaft erfordert wird, zeigt, dass der Gesetzgeber damit, wenn auch nicht nur an das väterliche oder elterliche Gewaltverhältniss, so doch jedenfalls an ein solches Rechtsverhältniss gedacht hat, kraft dessen Jemand von einer andern Person in gewissem Grade Gehorsam fordern darf, ja zu fordern verpflichtet ist, während diese verbunden ist, den Anordnungen Folge zu leisten, mag ein derartiges Verhältniss, wie beim Dienstherrn und Dienstboten, unmittelbar zwischen ihnen bestehen oder mittelbar, wie im Falle der Uebertragung der Ausübung der Gewalt in diesem Sinne auf einen Andern.

Die Auslegung, welche das erwähnte Strafgesetz im angefochtenen Urtheile gefunden hat, ist demnach nicht rechtsirrthümlich.

Da indessen der Vorderrichter eine von der des Schöffengerichts abweichende thatsächliche Feststellung nicht getroffen, sich ihr ersichtlich stillschweigend angeschlossen hat, — der Berufungsrichter hat nur die Frage, ob das Gebahren der Tochter des Angeklagten als Betteln im Sinne des Gesetzes aufzufassen sei, unbeantwortet gelassen —, so war Veranlassung zu der Prüfung gegeben, ob die Angeklagte sich nicht dadurch der Anstiftung zur Bettelei im Sinne der §§ 48 und 361 No. 4 StGB. schuldig gemacht habe, dass sie ihre Tochter nach dem Platze, an welchem diese stundenlang zwei Schachteln Streichhölzer feilgeboten und Geschenke angenommen hat, hingeführt hat. Das ist nicht geschehen, und insoweit beruht das freisprechende Urtheil des Berufungsgerichts auf einer Verletzung der materiell-rechtlichen Vorschrift des § 263 StPO., ...

Urtheil vom 22. Oktober 1900 (S 62/00.)

1. Zu einer „Schlägerei" im Sinne des § 367 No. 10 StGB. genügt eine Betheiligung von zwei Personen an derselben.

2. Der Begriff der „Schlägerei" setzt ein mit erheblicher Gewalt ausgeführtes gegenseitiges Einwirken auf die Körper der Betheiligten voraus.

3. Der § 367 No. 10 erfordert Gleichzeitigkeit der Benutzung des Messers oder anderen gefährlichen Werkzeugs und der Schlägerei.

4. Das „Sich-Bedienen" eines Messers oder anderen gefährlichen Werkzeugs setzt voraus, dass der Thäter von dem Messer einen gegen einen an der Schlägerei Betheiligten oder gegen einen Angreifer gerichteten Gebrauch gemacht hat, der eine Betheiligung des Thäters an der Schlägerei oder dem Angriffe erkennen lässt.

§ 367 No. 10 StGB.

Das Schöffengericht hatte festgestellt, es habe sich zwischen dem Angeklagten und dem O. in einer Gastwirthschaft ein heftiger Wortwechsel entsponnen, in dessen Verlaufe der Angeklagte den O. an den Rock gefasst habe; ohne dass die Streitigkeiten beendet gewesen seien, habe sich der Angeklagte auf einen Stuhl niedergelassen und, während O. neben ihm stehen geblieben sei, ein Messer aus der Tasche gezogen, geöffnet und in der Hand gehalten, bis O. es ihm entrissen habe. — Der Berufungsrichter hat festgestellt, dass die erneute Beweisaufnahme denselben Thatbestand ergeben habe, und dass insbesondere der Angeklagte und O. sich gegenseitig angefasst und hin- und hergeschubst hätten, sowie dass der Angeklagte sein Messer gezogen habe. — Beide Vorinstanzen haben in diesem Hergange den Thatbestand des § 367 No. 10 StGB. gefunden. — Die Feststellung des Berufungsrichters, dass der Angeklagte sein Messer gezogen habe, kann nur dahin verstanden werden, dass das Ziehen des Messers erfolgt ist, nachdem das Hin- und Herschubsen beendet war und der Angeklagte bereits am Tische sass, denn der Berufungsrichter hat den Thatbestand des erstinstanzlichen Urtheils aufrecht erhalten und denselben nur dahin ergänzt, dass der Angeklagte und O., während sie noch standen, sich gegenseitig angefasst und hin- und hergeschubst haben.

Die Revision ist begründet:

1) Unbegründet ist freilich die von der Revision besonders hervorgehobene Ansicht, dass der Berufungsrichter den Begriff der Schlägerei und des Angriffs verkannt habe, weil der § 367 No. 10 StGB. einen von Mehreren ausgeübten Angriff und eine Schlägerei, an der sich mehrere Personen betheiligt hätten, voraussetze. Es ist hierbei zunächst zu bemerken, dass die Vorinstanzen nur festgestellt haben, dass der Angeklagte bei einer Schlägerei, in welche er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen ist, sich eines Messers bedient hat. Die Frage, ob der Berufungsrichter den Begriff des Angriffs verkannt habe, kann daher nur insoweit in Betracht kommen, als er die Bedeutung dieses Begriffs zur Erklärung des Begriffs der Schlägerei herangezogen hat.

Die von der Revision vertheidigte Ansicht hat allerdings in der Theorie ihre Vertreter gefunden. (Oppenhoff, Kommentar z. StGB. zu § 367 No. 10 Note 60; Olshausen, Kommentar z. StGB. zu § 367 No. 10 Note b), wird aber von andrer Seite missbilligt. (Rüdorff-Stenglein, Kommentar zum StGB. zu § 367 No. 10 Note 27; Entscheidung des Obertribunals vom 22. Februar 1877 in Oppenhoff, Rechtsprechung des Obertribunals Band 18 S. 159). Die letztere Ansicht muss für die richtige erachtet werden. Schon nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche genügt für den Begriff der Schlägerei die Betheiligung von 2 Personen an derselben. Wenn die Strafbestimmung nur denjenigen mit Strafe bedroht, der sich an der Schlägerei betheiligt, in welche er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen ist, so hat das nicht die Bedeutung, dass eine Schlägerei, an der mindestens 2 Personen betheiligt sind, als bereits vorhanden gedacht ist und dass in diese eine dritte Person hineingezogen sein müsse. Zu einer solchen Auffassung zwingt die Wortfassung des § nicht. Von einem Hineingezogensein in eine Schlägerei spricht man auch dann, wenn durch die Veranlassung nur einer Person eine zweite in eine Schlägerei mit jener verwickelt wird. Es ist dabei zu beobachten, dass das „Hineingezogensein in eine Schlägerei" nicht etwa neben der Schlägerei ein selbstständiges Thatbestandsmerkmal für die Anwendung der Strafbestimmung bildet, sondern dass nur das „Hineingezogenwerden ohne sein Verschulden" ein Strafausschliessungsgrund für denjenigen ist, der sich bei der Schlägerei eines gefährlichen Werkzeugs bedient hat.

Mit dieser Auffassung stehen auch die Entstehungsgeschichte und der Zweck des Gesetzes im Einklange. Der § 367 No. 10 StGB. steht allerdings in einem gewissen inneren Zusammenhange mit dem § 227 StGB., der die Betheiligung an einer Schlägerei oder an einem Angriffe mit Gefängniss bis zu 3 Jahren bedroht, wenn durch die Schlägerei oder den von mehreren gemachten Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung verursacht wird. Es wird nun allerdings in der Theorie und Rechtsprechung nicht bezweifelt, dass diese Strafbestimmung eine Betheiligung von mehr als 2 Personen im Auge hat. Dies ist für den Fall des Angriffs ohne Weiteres klar, denn der Angriff muss von mehreren Personen gemacht sein und setzt den Angegriffenen als mindestens dritte Person voraus. Die Betheiligung von mindestens 3 Personen muss auch für den Fall der Schlägerei gelten, denn diese ist mit dem Falle des von Mehreren gemachten Angriffs auf eine Stufe gestellt, und die Verursachung des Todes eines Menschen oder einer schweren Körperverletzung durch einen Einzelnen, gleichgültig ob eine Schlägerei vorhergegangen ist oder nicht, ist bereits anderweit unter Strafe gestellt (§§ 224, 226 StGB.), so dass es der Strafbestimmung des § 227, soweit der Fall der Schlägerei in Frage kommt, nicht bedurft hätte, wenn für die Schlägerei schon die Betheiligung von 2 Personen als genügend anzusehen wäre.

Daraus aber, dass der § 227 eine Betheiligung von mindestens drei Personen voraussetzt, ist für die Auslegung des § 367 No. 10 nichts herzuleiten.

Die Reichstagskommission hatte zu dem § 222 des Entwurfs (jetzt § 227) einen Zusatz vorgeschlagen, nach welchem derjenige, welcher bei einer Schlägerei oder einem von Mehreren gemachten Angriffe ein Messer zücke, mit Gefängnissstrafe nicht unter 14 Tagen zu bestrafen sei. In Folge von Abänderungsvorschlägen, die von einem erweiternden Standpunkte aus darauf abzielten, dem gemeingefährlichen Gebrauche entgegenzutreten, bei Streitigkeiten sofort zum Messer oder anderen gefährlichen Werkzeugen zu greifen, wurden, abgesehen von anderen Aenderungen, die Worte „von mehreren gemachten" gestrichen, und es wurde der zum Gesetz erhobene Vorschlag als eine selbstständige Strafbestimmung unter No. 10 des § 367 eingereiht, die dann durch die Strafgesetznovelle vom 26. Februar 1876 in einem hier nicht interessirenden Punkte eine Aenderung erfahren hat Nach dieser geschichtlichen Entwicklung und dem ausgesprochenen gesetzgeberischen Zwecke muss der § 367 No. 10 aus sich selbst ausgelegt werden, und es kann nicht unterstellt werden, dass der Gesetzgeber sich auf die schon in dem § 227 gegebenen Begriffsbestimmungen habe beziehen wollen.

Sollen aber nach dem Zwecke des Gesetzes das Leben und die Gesundheit gegen den gemeingefährlichen Gebrauch von gefährlichen Werkzeugen bei Streitigkeiten geschützt werden, so trifft dieser Zweck ebensosehr bei einer Schlägerei zwischen 2 Personen, wie bei einer solchen zwischen mehreren Personen zu. Dies erhellt umsomehr, als in § 367 No. 10 die Schlägerei nicht mit einem von Mehreren gemachten Angriffe, sondern in absichtlicher Aenderung des ursprünglichen Vorschlags der Reichstagskommission mit einem Angriffe schlechthin auf eine Linie gestellt ist. Dass aber dieser Angriff nur von einer Person auszugehen braucht, ergiebt sich aus obigen Erwägungen und ist auch vom Reichsoberhandelsgericht und vom Reichsgericht ausgesprochen worden.

(Vgl. Entsch. des ROHG. Bd. 8 S. 121; Entsch. des RG. Bd. 13 S. 3.)

Hiernach erweist sich dieser Revisionsangriff allerdings als verfehlt.

2. Es fragt sich aber, ob der Berufungsrichter den Begriff der Schlägerei nicht im Uebrigen verkannt hat. Er hat die Schlägerei darin gefunden, dass der Angeklagte und O. sich gegenseitig gefasst und hin- und hergeschubst haben. Wenn nun auch der Begriff der Schlägerei nicht immer ein gegenseitiges Schlagen mit Armen oder Händen voraussetzt, sondern unter jenen Begriff auch ein gegenseitiges Stossen, Treten oder sonstiges gegenseitiges Einwirken auf die Körper der Betheiligten fallen kann, so ist doch immer erforderlich, dass dieses Einwirken mit einer mehr oder weniger erheblichen Gewalt ausgeführt wird. Das Maass dieser Gewalt wird sich nicht mit einer genau begrenzten Begriffsbestimmung feststellen lassen. Es wird dabei wesentlich darauf ankommen, bei welcher Grösse der Gewalt im Leben nach allgemeinem Sprachgebrauche von einer Schlägerei gesprochen zu werden pflegt. Nach diesem Sprachgebrauche stellt aber nicht jedes „sich gegenseitige Anfassen und Hin- und Herschubsen" eine Schlägerei dar. Dies würde nur der Fall sein, wenn ein erhebliches Maass von Gewalt dabei angewendet wäre. Ob das geschehen ist, lässt das angefochtene Urtheil nicht erkennen. Schon aus diesem Grunde war dasselbe aufzuheben, weil nicht erhellt, ob der Begriff der Schlägerei nicht verkannt ist. Eine Zurückverweisung in die Instanz zur Aufklärung des Sachverhaltes und anderweiten Entscheidung war aber nicht erforderlich, weil aus anderen Gründen Freisprechung des Angeklagten erfolgen musste.

3. Die Strafbestimmung des § 367 No. 10 setzt voraus, dass der Thäter sich b e i einer Schlägerei eines Messers (oder andern gefährlichen Werkzeugs) bedient. Die Benutzung des Messers muss also mit der Schlägerei zeitlich zusammentreffen. Die Schlägerei oder diejenigen Handlungen, in denen der Berufungsrichter die Schlägerei erblickt hat, nämlich das gegenseitige Sichanfassen und Hin- und Herschubsen, waren aber nach den getroffenen Feststellungen bereits beendet, als der Angeklagte, bereits auf einem Stuhle sitzend, das Messer gezogen hat. Der auf das Hin- und Herschubsen noch folgende Wortstreit kann aber nicht als Theil oder Fortsetzung der Schlägerei angesehen werden. Der Berufungsrichter hat hiernach verkannt, dass das angewendete Strafgesetz Gleichzeitigkeit der Benutzung des Messers und der Schlägerei erfordert.

Der Berufungsrichter sagt allerdings gegen Ende des Urtheils an einer Stelle, wo er den im Anfange desselben festgestellten äusseren Hergang des Vorfalls nicht etwa ergänzen will, sondern heurtheilt: „Er (der Angeklagte) hat sein Messer gezogen, um es in der Schlägerei mit O., die noch keineswegs beendet war, gegen diesen zu seiner Vertheidigung oder angriffsweise zu benutzen." Solite der Berufungsrichter etwa, was nach diesem Satze zweifelhaft sein kann, von der Annahme ausgegangen

sein, dass in dem Wortstreite, während dessen der Angeklagte sein Messer gezogen hat, eine Schlägerei zu befinden sei, so würde er diesen Begriff verkannt haben.

Auch aus diesen Gründen war das angefochtene Urtheil aufzuheben. Da die Feststellung, dass das Ziehen des Messers erst während des Wortstreites erfolgt ist, klar und vollständig ist, so lag zur Aufhebung der dem Urtheil zu Grunde liegenden Feststellungen keine Veranlassung vor. Der Angeklagte war vielmehr unter gleichzeitiger Aufhebung des erstinstanzlichen Urtheils gemäss § 394 StPO. von der Anklage freizusprechen.

4. Voraussetzung der Anwendbarkeit des § 367 No. 10 ist endlich, dass der Thäter sich des Messers (oder anderen gefährlichen Werkzeugs) bedient. Zutreffend hebt zwar der Berufungsrichter hervor, es sei nicht erforderlich, dass mit dem Messer bereits Thätlichkeiten gegen eine Person begangen worden sind. Erforderlich aber ist, dass der Thäter von dem Messer einen gegen einen an der Schlägerei Betheiligten oder gegen einen Angreifer gerichteten Gebrauch gemacht hat, der eine Betheiligung des Thäters an der Schlägerei oder dem Angriffe erkennen lässt, wozu auch ein Drohen oder Schrecken mit dem Messer schon genügen würde. Nicht genügt aber, dass der Angeklagte das Messer aus der Tasche genommen und in der Hand gehalten hat, um es gegen den Anderen zu seiner Vertheidigung oder angriffsweise zu benutzen, d. h. für den möglichen Fall, dass der weitere Verlauf des Streits ihm zu einem Angriffe oder zu einer Vertheidigung vielleicht einen Anlass bieten möchte. Hierin liegt noch kein „Sichbedienen" des Messers.

(Vergl. Rüdorff-Stenglein, Kommentar zum StGB. zu § 367 No. 10 Note 28; Oppenhoff, Kommentar zum StGB. zu § 67 No. 10 Note 63; Entsch. des RG. Bd. 5 S. 170.)

Auch dieser Rechtsirrthum des Vorderrichters führt zur Aufhebung des angefochtenen Urtheils und des erstinstanzlichen Urtheils sowie zur Freisprechung des Angeklagten.

Urtheil vom 23. September 1901. (S. 40/01.)

§ 361 No. 10 StGB. (Art. 2 des Reichsgesetzes vom 12. März 1894).

Was ist unter der „zuständigen Behörde" im Sinne des § 361 No. 10 StGB. zu verstehen?

Durch Urtheil des Königlichen Schöffengerichts zu O. ist der Angeklagte wegen Uebertretung des § 361 No. 10 StrGB. zu einer Haftstrafe von einer Woche verurtheilt. Auf die von ihm erhobene Berufung hat die Strafkammer des Königlichen Landgerichts zu St. das Urtheil aufgehoben und den Angeklagten freigesprochen.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Angeklagte, welcher seit Juni 1897 verheirathet ist, und dessen Ehefrau in den Jahren 1891, 1892, 1896 und 1898 vier Kinder geboren hat, im August 1898 sich von seiner Familie getrennt und nach W... begeben, wo er in der dortigen Portlandcementfabrik bis August 1900 gegen einen Tageslohn von 2,50 Mark gearbeitet hat. Von August 1900 ab hat er bei einem Dreschmaschinenbesitzer Arbeit gefunden. Er erhält für jeden Tag des Betriebes der Maschine neben freier Station 1,50 Mark. Die Ehefrau des Angeklagten lebt seit der Trennung von ihm bei ihren Eltern in Kiel, sie hat ihre vier Kinder bei sich. Der Angeklagte hat seiner Familie seit August 1898 eine Unterstützung nicht zukommen lassen. Diese hat auf Antrag der Ehefrau des Angeklagten von der Armenverwaltung der Stadt Kiel seit Ende 1900 eine monatliche Unterstützung von 5 Mark erhalten. Der Angeklagte ist von dem Magistrat in Kiel zweimal, Mitte Juni und Anfang September, durch Vermittlung des Gemeindevorstehers in W. zur Gewährung des nötigen Unterhalts an seine Familie aufgefordert.

Die Freisprechung gründet sich auf folgende Erwägung:

Die zuständige Behörde im Sinne des § 361 No. 10 sei die Ortspolizeibehörde am Domizil des Unterhaltungspflichtigen, d. h. für W. der Landrath.

Die Königliche Staatsanwaltschaft hat rechtzeitig Revision eingelegt. Sie rügt Verletzung des vorgenannten Strafgesetzes durch eine zu enge Begrenzung des Begriffes „zuständige Behörde". — Die Revision ist begründet.

Die No. 10 des § 361 StrGB., eingefügt durch das Gesetz, betr. die Aenderung des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz und Ergänzung des StrGB. vom 12. März 1894, enthält eine strafrechtliche Verstärkung des Zwanges zur Erfüllung der Unterhaltspflicht, indem das Sichentziehen d. h die bewusste Vernachlässigung derselben trotz Aufforderung der zuständigen Behörde und obschon der Pflichtige dazu in der Lage ist, unter Strafe gestellt wird, wenn sie das Eintreten fremder Hülfe durch Vermittelung der Behörde zur Folge gehabt hat.

Digitized by Google

Wie bereits im Urtheile des Revisionsgerichts vom 18. März 1901 hervorgehoben ist, beantworten sich die Fragen nach Berechtigung und Verpflichtung zum Unterhalte, Mass und Art nach geltendem bürgerlichen Rechte. Ferner aber entscheidet das Landesrecht darüber, von welcher Behörde die Aufforderung auszugehen hat. Während für Preussen das Gesetz vom 8. März 1871 — GS. S. 130 — zur Ausführung des Bundesgesetzes über den Unterstützungswohnsitz erlassen ist, fehlt es hinsichtlich des Abänderungsgesetzes dieses letzteren an einer entsprechenden ausführenden Bestimmung in Preussen. — In Frage steht sowohl die sachliche wie die örtliche Zuständigkeit. — Die erstere anlangend, so ist nicht ohne weiteres ersichtlich, weshalb unter „Behörde" die Ortspolizeibehörde zu verstehen sei.

In der vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Note im Kommentar von Oppenhoff wird allerdings diese Ansicht unter Berufung auf Vorschriften des allgemeinen Landrechts und den § 6 des Gesetzes vom 11. März 1850 über die Polizeiverwaltung aufgestellt. Indessen diese Gesetze haben nur in den alten Provinzen Geltung. Wenn ferner unter der zuständigen Behörde in der No. 8 desselben Paragraphen — 361 — des StrGB. allerdings die Ortspolizeibehörde zu verstehen ist, so folgt daraus durchaus nicht ohne Weiteres dasselbe für die No. 10. Bei jener Strafbestimmung tritt das rein polizeiliche Interesse hervor, bei der letzteren überwiegt das des pflichtigen Armenverbandes, nicht unnöthig zur Erfüllung seiner öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Unterstützung herangezogen zu werden.

Endlich lässt sich auch aus den § 65 ff. des preussischen Gesetzes vom 8. März 1871 nichts für die Ansicht des Berufungsgerichts entnehmen, weil es sich in denselben um Vorschriften eines vollständigen Verwaltungsstreitverfahrens zwischen dem unterstützungspflichtigen Armenverbande und dem Unterhaltspflichtigen über den dem ersteren in § 65 Abs. 1 gegebenen Anspruch handelt, den letzteren zur Erfüllung seiner Unterhaltspflicht zu veranlassen. Ehe könnte aus dem Bestehen dieses Anspruchs gefolgert werden, dass die unterstützungspflichtige Gemeindebehörde die berufene Behörde sei, als Verwalterin der öffentlichen Armenpflege ihres Bezirks — § 2 a. a. O. —, denn die Aufforderung zur Unterhaltsgewährung ist gewissermassen eine Mahnung, das zu thun, wozu man eventuell auf dem gesetzlich geordneten Zwangswege angehalten werden kann. Mag nun übrigens schon ohne Weiteres diese Behörde als die „zuständige" angesehen werden, oder erst dann, wenn ihr gleichzeitig die Ueberwachung der Armenpflege obliegt — vgl. die Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Bd. XV. S. 813 —, so ist die Zuständigkeit des Magistrats einer selbständigen Stadt wie Kiel, dem auch die letztere Aufgabe obliegt, nicht zu bezweifeln. Damit ist auch die Frage der örtlichen Zuständigkeit entschieden. Es ist nicht einzusehen, weshalb nicht die sachlich zuständige Behörde des unterstützungspflichtigen Bezirkes in erster Linie dazu berufen sein sollte, die Aufforderung ergehen zu lassen, da der Bedürftigkeitsfall hier zur Kenntniss gebracht wird, und die Interessen dieses Bezirks vor allem berührt werden.

In welcher Form die Aufforderung erfolgt, ob unmittelbar oder mittelbar unter Zuhilfenahme anderer Behörden, wie es vorliegend nach der Feststellung des Vorderrichters der Fall gewesen ist, ist ohne Einfluss.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt vom Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 19. Dezember 1901. S 1070/01.

Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874 § 11.

Begriff der „Unterzeichnung".

Aus den Gründen: Der Vorderrichter hat den § 11 des Pressgesetzes insofern verkannt, als er die eingesandte Berichtigung für „unterzeichnet" erachtete. Unterzeichnet ist der Brief, von welchem die Berichtigung einen Theil bildet, die Berichtigung selbst ist nicht unterzeichnet. Dies aber ist nothwendig sowohl um dem Publikum gegenüber klar zu stellen, wer berichtigt, als um dem Redakteur deutlich zu machen, wo die Berichtigung abschliesst. Denn der Redakteur ist weder berechtigt noch verpflichtet, auch nur die geringste Umstellung oder Umformung der Berichtigung vorzunehmen. Der über der Unterschrift stehende Satz:

„Ich ersuche Sie hiermit, diese Berichtigung in die nächste Nummer Ihres Regulators auf Grund des Pressgesetzes aufzunehmen"

gehört offenbar nicht mehr zur Berichtigung und ist nicht an das Publikum, sondern an den Redakteur gerichtet. Die Berichtigung entsprach daher nicht den Vorschriften des § 11 und brauchte nicht aufgenommen zu werden.

Oberlandesgericht Marienwerder.

Mitgetheilt von Senatspräsident Dr. Thiele.

Urtheil vom 22. März 1901.

§§ 17, 68 des Personenstands-Ges. vom 6. Februar 1875.

1. Die Verweigerung der Unterschrift des standesamtlichen Protokolls ist nicht strafbar.

2. Sie ist berechtigt, wenn die Beurkundung unrichtig ist.

3. Die Eintragung polnischer Familiennamen mit polnischen Buchstaben steht mit der Vorschrift, das Standesregister in deutscher Sprache zu führen, nicht im Widersqruch.

Das Revisionsgericht ist mit dem ersten Richter davon ausgegangen, dass die Verweigerung der Unterschrift seitens der Anmeldenden überhaupt nicht strafrechtlich zu ahnden ist. Der § 68 Abs. 1 des Personenstandsgesetzes bedroht mit strafgerichtlicher Verfolgung nur die Verletzung der in §§ 17 bis 20, 22 bis 24, 56 bis 58 vorgeschriebene Anzeigepflichten, während Abs. 3 des § 68 dem Standesbeamten die Befugniss verleiht, die zu sonstigen Handlungen auf Grund dieses Gesetzes Verpflichteten hierzu durch Ordnungsstrafe anzuhalten. — Das Gesetz unterscheidet somit zwischen den in den angezogenen Paragraphen enthaltenen Verpflichtungen, und den etwa im Gesetz anderswo vorgeschriebenen Anzeige-Pflichten und bringt dadurch unzwetdeutig zum Ausdruck, dass nur ein Verstoss gegen die vorangezogenen Paragraphen strafrechtlich zu ahnden ist. Eine Einbeziehung des § 13 Ziff 5 des Gesetzes unter § 68 derselben würde mithin gegen den Wortlaut des letzteren Paragraphen und das Verbot der extensiven Auslegung von Strafvorschriften verstossen. Eine solche Auslegung des § 68 a. a. o. lässt sich auch nicht dadurch rechtfertigen, dass in der Anzeigepflicht die Pflicht des Protokolls zu unterschreiben mitenthalten sei. Die Eintragungen in das Standesregister setzen einmal eine ordnungsmässige Anzeige, sodann die Beurkundung der Anzeige voraus. Die erstere ist ausschliessliche Pflicht der im Gesetze bezeichneten Personen und vollendet, wenn sie die in den §§ 22—24 enthaltenen Angaben umfasst und in der gehörigen Form erfolgt ist. Daran schliesst sich die Beurkundung der Anzeige, die in erster Reihe Pflicht des Standesbeamten ist, während der Anmeldende nur durch seine Unterschrift mitwirken soll. Diese Unterscheidung bringt auch das Gesetz dadurch zum erkennbaren Ausdruck, dass es die zur Herbeiführung einer ordnungsmässigen Eintragung eines Geburts- bezw. Sterbefalls erforderlichen Angaben des Anzeigenden in den §§ 22 fg. getrennt von den allgemeinen Vorschriften über den Inhalt der Eintragung selbst behandelt. Es ist somit weder nach dem allgemeinen Sprachgebrauch noch nach der ganzen Fassung des Gesetzes zulässig, unter der Anzeigepflicht die Pflicht das Protokoll zu unterschreiben mit zu begreifen, und demzufolge auch aus diesem von der Staatsanwaltschaft geltend gemachten Gesichtspunkte eine strafrechtliche Verfolgung des Angeklagten nicht zu rechtfertigen. Wenn der Revident meint, bei solcher Annahme sei die Aufnahme einer beweisenden Urkunde unmöglich gemacht, so berücksichtigt er dabei nicht, dass der Standesbeamte bei ungerechtfertigter Unterschriftsweigerung gegen den Anmeldenden mit Ordnungsstrafen vorgehen darf, wie dies der Absatz 3 des § 68 ausdrücklich nicht nur hinsichtlich der Anzeigen, sondern auch der „sonstigen Handlungen", zu denen das Gesetz verpflichtet, vorsieht. Die Revision ist so dann aber auch um deswillen unbegründet, weil die Weigerung des Angeklagten eine berechtigte war und selbstverständlich nur eine unberechtigte Weigerung bestraft werden kann. Wenn das Gesetz im § 13 dem Anzeigenden die Verpflichtung auferlegt, das vom Standesbeamten aufgenommene Protokoll mitzuunterschreiben, so statuirt es diese Verpflichtung nur unter der selbstverständlichen und eben deshalb nicht ausdrücklich ausgesprochenen Voraussetzung, dass das Angezeigte richtig und dem Gesetz entsprechend beurkundet ist. — Denn der Gesetzgeber kann nicht wollen, dass der Anzeigende bei einer unrichtigen Beurkundung mitwirkt. —

Enthält nun das aufgenommene Protokoll eine unrichtige Beurkundung, so besteht demnach für den Anzeigenden eine Verpflichtung, dasselbe zu unterschreiben, überhaupt nicht. — Seine Weigerung ist berechtigt und von einer strafbaren Handlung kann keine Rede sein. — Die gegentheilige Argumentation der Revision, der Angeklagte habe das Prorokoll in jedem Falle unterschreiben müssen, ist unhaltbar. Denn sie führt zu der Folgerung, dass der Anzeigende auch bei einer gänzlich unrichtigen, bezw. sogar bei einer strafbaren falschen Beurkundung mitwirken müsste, was der Gesetzgeber unmöglich beabsichtigt haben kann. — Im vorliegenden Falle enthielt nun aber das vom Standesbeamten aufgenommene Protokoll insofern eine unrichtige Beurkundung, als es die Namen des Anzeigenden nicht richtig wiedergab

Das standesamtliche Protokoll soll nach dem Willen des Gesetzgebers gerade zus Sicherung des Personenstandes dienen. Durch die Aenderung des Namens des Anmeldenden würde unzweifelhaft eine Verdunkelung der Personenidentät des Kindes herbeigeführt worden sein. Eine solche Aenderung ist aber auch schon in jeder schriftlichen Abweichung von dem richtigen Namen zu erblicken, denn der Zweck des Gesetzes kann nur dann erreicht werden, wenn nicht bloss für den Anmeldenden, sondern auch für den Standesbeamten ein Zwang besteht, den richtigen Namen auch richtig zu schreiben. Wie die Angaben bezüglich der Religion, des Alters und des Geschlechts, so kann sehr leicht die richtige Schreibeweise des Namens allein den Unterschied zwischen mehreren Personen gleichen Namens an demselben Orte begründen bezw. ersichtlich machen: Der Berufungsrichter hat nun die thatsächliche, der Nachprüfung des Revisionsgerichts entzogene Feststellung getroffen, dass der Angeklagte von polnischer Abkunft und zur Führung des Namens Pawlowski berechtigt ist und dass der Standesbeamte bei Aufnahme des Protokolls hieran keinen Zweifel hegte. Alsdann war der Standesbeamte auch verpflichtet, den Namen des Angeklagten richtig zu schreiben, und zwar „Pawlowski"

Die Anwendung des in der deutschen Sprache nicht vorkommenden Buchstabens l bei der Niederschrift der Namen des Angeklagten steht auch durchaus nicht mit dem § 11 der Bekanntmachung des Reichskanzlers betreffend Vorschriften zur Ausführung des Gesetzes über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung vom 25. März 1899 (RGBl. 1899 S. 225), wonach die Standesregister in deutscher Sprache zu führen sind, in Widerspruch, wie das erkennende Gericht bereits in der Dr. R.'schen Beschwerdesache (Jur. Monatsschrift für Posen, Ost- und Westpreussen 1899 S. 46/47) und der W.'schen Beschwerdesache (Jur. Monatsschrift für Posen u. s. w. 1898 S. 42 fg.) ausgesprochen und ausführlich dargelegt hat. Die Eintragung polnischer Familiennamen mit den der polnischen Schrift eigenthümlichen Strichen und Häkchen ist auch in der allgemeinen Verfügung des Justizministers und des Ministers des Innern vom 11. März 1898 (Min.-Bl. für innere Verwaltung S. 68) den Standesbeamten ausdrücklich zur Pflicht gemacht. —

Diesen Erwägungen steht die Entscheidung des Kammergerichts in Johow Bd. 20 A S. 252 fg. nicht entgegen. Dort handelte es sich nicht darum, mit welchen Schriftzeichen die Eintragung vorzunehmen sei, sondern darum, in welcher Sprachform Vornamen, für welche eine deutsche Form existirt, einzutragen seien. Dahingegen hat das Kammergericht ausdrücklich dahingestellt sein lassen, in wieweit fremdsprachliche Namen, deren genaue Wiedergabe auch eine Anwendung fremder Schriftzeichen bedingt, von den Standesbeamten mit diesen fremden Schriftzeichen zu registriren sind.

Urtheil vom 21. Mai 1901.
§§ 29, 147 No. 3 RGO.

Die Bezeichnung Dr. med. S.'s Spezialarzt für . . . kranke Vertreter O. S. (o. Approb.) ist ein arztähnlicher Titel im Sinne d. § 147 No. 3 RGO

Das Berufungsgericht hat die Strafthat darin gesehen, dass der Angeklagte, dessen Bruder Dr. med. praktischer Arzt in H. ist und als Specialist für . . . . kranke in Deutschland sog. „Heilinstitute" dafür unterhält, folgendes Schild

„Dr. med. S.'s Spezialarzt für . . . kranke Vertreter O. S. (o. Approb.)
Sprechstunden 9—12 und 3—5 mit Ausnahme von Dienstag und Freitag.
Eingang Gr. . . . . gasse"

auf welchem die einzelnen Worte derart der Grösse nach abgestuft waren, dass „Dr. med. S." (nicht aber das angehängte „s") und „Spezialarzt für . . . . kranke" ganz besonders gross, das angehängte „s" und die übrigen Schriftzüge, insbesondere die Aufschrift „(o. Approb.)" überaus klein erschienen. Der Vorderrichter hat in der Benennung als „Vertreter des Dr. med. S, Spezialarztes für . . . . kranke", die Beilegung eines arztähnlichen Titels gefunden und festgestellt, dass der Angeklagte im Sommer und Herbst 1900, und zwar bis zum 16. Oktober 1900 zu D., ohne hierzu approbirt zu sein, sich einen arztähnlichen Titel beigelegt hat, durch den der Glaube erweckt wird, der Inhaber desselben sei eine geprüfte Medizinalperson. —

Der Angeklagte hat frist- und formgerecht Revision mit dem Antrage auf Freisprechung eingelegt und sie auf Verletzung der §§ 29, 147 Z. 3 GewO. gestützt. Er sieht in der Bezeichnung: „Vertreter des „Dr. med. S." nicht die Annahme eines arztähnlichen Titels und meint, dass aus dem Ausdruck des Gesetzes: „wer sich einen . . . Titel beilegt zu entnehmen sei, dass der Thäter sich auch bewusst gewesen sein müsse, die gewählte Bezeichnung sei geeignet, den Glauben zu erwecken, dass er eine geprüfte Medizinalperson sei. —

Der Revision ist der Erfolg zu versagen.

Digitized by Google

In der Auffassung des Vorderrichters, der Ausdruck: „Dr. med. S.'s Spezialarzt für . . . . kranke Vertreter O. S. (o. Approb.)" enthalte einen arztähnlichen Titel i. S. des § 147 Z. 3 GewO., ist ein Rechtsirrthum nicht zu finden. Zunächst ist in der Bezeichnung „Vertreter eines Arztes" die Beilegung eines „Titels" zu finden. — Denn unter Titel im Sinne des § 147[3] GewO., ist nicht nur ein durch höhere Verleihung zu erwerbendes Prädikat, sondern auch jede Benennung zu verstehen, die sich Jemand beilegt, um eine von ihm ausgeübte wissenschaftliche oder gewerbliche Thätigkeit zu bezeichnen. — Entsch. d. RG. Bd. 31 S. 169 —. Sodann aber enthält die obige Bezeichnung auch einen arztähnlichen Titel im Sinne des § 147[3] GewO — Unter einem solchen versteht das Gesetz eine Bezeichnung, die dem Begriff des Titels „Arzt" nach Inhalt und Bedeutung nachkommt, wobei es weniger auf den Klang der Worte, als auf ihre sachliche Bedeutung unter Würdigung der konkreten Umstände ankommt — Entsch. d. Reichsger. Bd. 5 S. 117, 127.

Erwägt man nun, dass, wenn auch nicht ausnahmslos, so doch regelmässig ein approbirter Arzt sich nur durch einen approbirten Arzt vertreten lassen wird, und dass der Ausdruck „Vertreter" überhaupt darauf hinweist, dass der Vertretene nicht bloss in dieser und jener Beziehung, sondern im allgemeinen, in seiner gesammten Thätigkeit vertreten werden solle, so kann es nicht als rechtsirrthümlich bezeichnet werden, wenn der Vorderrichter im vorliegenden Falle, in der oben erwähnten Bezeichnung einen arztähnlichen Titel im Sinne des § 147[3] GewO. gefunden hat.

Der Zusatz „(o. Approb.)" würde zwar an sich geeignet sein, diese Annahme, dass es sich vorliegend um einen approbirten ärztlichen Vertreter handle, zu widerlegen, da er zwangslos wohl nur als „ohne Approbation" gelesen werden kann. Im vorliegenden Falle trifft dies aber um deswillen nicht zu, weil diese Worte (o. Approb.), wie der Vorderrichter festgestellt hat, in so kleiner und versteckter Schrift angebracht worden sind, dass sie gegenüber dem übrigen Inhalt der Aufschrift geradezu verschwinden. — Denn das hat zur naturgemässen Folge, dass der Leser des Schildes diese Worte regelmässig übersehen wird und dass sie für das Verständniss des sonstigen Schildinhalts für gewöhnlich bedeutungslos sein werden. —

Die Ausführungen der Revision, dass sich ein Arzt nach dem Stande der heutigen Gesetzgebung auch durch jede beliebige Person vertreten lassen könne, und dass somit die Ausdrücke „Vertreter eines Arztes" nicht einmal ausdrücken, dass die vertretende Person überhaupt Heilbeflissener, geschweige denn eine geprüfte Medizinalperson sei, übersehen, dass es für die Auslegung und das Verständniss eines dem Publikum gegenüber gewählten Titels nur darauf ankommen kann, wie dieser Titel im Publikum gemeiniglich verstanden und aufgefasst wird. —

Die Revision rügt sodann weiter, dass der Vorderrichter in subjektiver Beziehung das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit nicht für erforderlich erachtet habe. — Auch dieser Angriff geht jedoch fehl. — Denn der Senat nimmt in Uebereinstimmung mit der in der Entsch. des Reichsg. Bd. 27 S 335 ausgesprochenen Rechtsauffassung an, dass der Thatbestand des § 147[3] GewO. ein vorsätzliches oder mit dem Bewusstsein der Rechtswidrigkeit vorgenommenes Handeln nicht erfordert, dass es vielmehr genügt, wenn, wie dies der Vorderrichter festgestellt hat, sich der Angeklagte bei Anbringung des Schildes in Anwendung der gebotenen Sorgfalt der Rechtswidrigkeit seiner Handlungsweise hätte bewusst sein müssen. — Vergl. auch Landmann GewO. 2 Bd. 3 Aufs. S. 418 — Im übrigen übersieht auch die Revision zu diesem Punkte, dass der Vorderrichter ausdrücklich festgestellt hat, dass der Angeklagte bei Anbringung des Schildes sich bewusst gewesen sei, dass die gewählte Bezeichnung geeignet sei, den Glauben zu erwecken, dass der Angeklagte eine geprüfte Medizinalperson sei. —

Oberlandesgericht Dresden.

Mitgetheilt vom Landgerichtsdirektor von Dr. Feilitzsch in Zwickau.

Urtheil vom 10. April 1902.

Ein ausländischer Doktortitel, dessen Führung in einem deutschen Staate bewilligt worden ist, darf nur in der Form, wie er bewilligt worden, geführt, zum mindesten nicht so abgekürzt werden, dass eine Verwechslung mit einem deutschen Doctortitel möglich ist (z. B. nicht „doctor dentariae chirurgiae" in „Dr.").

StGB. § 360 Ziff. 8.

K. Sächs. Verordn. v. 27. Dez. 1878 u. v. 14. Juli 1897.

Dem Angeklagten, Bürger des Staates Pensylvanien in Amerika, z. Z. dauernd in der sächs. Stadt X. aufhältlich, war durch V. des K sächs. Ministeriums des Cultus u. öff. U. die Führung des ihm von dem Dental College in Philadelphia verliehenen Titels eines „Dokto rdentariae chirurgiae" in Sachsen nachgelassen worden. Er hatte

Digitized by Google

nun an Häusern in X. behufs Ankündigung seines Berufs zu Erwerbszwecken Tafeln mit der Namenszeichnung „Dr. Y." ohne jeden Zusatz anbringen lassen. Wegen Uebertretung des § 360⁸ StGB. angeklagt, wurde er aus subjektiven Gründen freigesprochen, aber polizeilich belehrt und vor weiterem Gebrauch dieser Namenszeichnung verwarnt. Gleichwohl hatte er nachmals ausserhalb der Thür des Vorsaales seiner Wohnung, wo er die zahnärztliche Praxis betreibt, ein Namensschild mit der Aufschrift „Dr. Y." angeschlagen gehabt, während allerdings am Eingange des von ihm bewohnten Hauses und an dessen Seite nach der Strasse zu eine Tafel mit der Aufschrift „Dr. dent. chir. Y" sich befand.

Bei seiner nunmehrigen Verurtheilung n. § 360⁸ StGB. führte das LG. aus: Der Zusatz „Dr." vor einem Namen sei nach eingebürgertem Sprachgebrauche die abgekürzte Bezeichnung für die Doktortitel, die von staatlichen, hierzu berechtigten deutschen Anstalten verliehen würden. Mit dem blossen „Dr." vor einem Namen bringe der Angeklagte zum Ausdruck, er besitze einen solchen deutschen Doktortitel und nehme damit einen solchen an Dazu habe er objectiv kein Recht. Sein Titel als Doktor dentariae chirurgiae bezieht sich nur auf gewisse besondere Leistungen auf einem beschränkten wissenschaftlichen Gebiete, während alle unter der Abkürzung „Dr." zu verstehenden, unter sich gleichwertigen deutschen Doktortitel die Bedeutung hätten, stets eine umfassende Ausbildung auf dem gesammten Gebiete der betreffenden Fakultätswissenschaft anzuzeigen. Zur Vermeidung von Verwechselungen habe daher der Angeklagte seinen Titel nur mit einem dessen Besonderheit und Beschränkung kenntlich machenden Zusatze zu führen. Das ergebe sich schon klar aus der Min. V. Der Umstand, dass er an zwei Stellen ein Schild mit dem erforderlichen Zusatze angebracht habe, sei einflusslos. Es lese nicht Jeder, der das Schild an seiner Wohnungsthüre mit der Aufschrift „Dr. Y" gesehen habe, auch jene zwei anderen Schilder, so dass nicht Jedermann die Bedeutung des „Dr." richtig versteht. Es komme auch nur auf den, hier vorhandenen, auf die Beilegung des Titels „Dr." gerichteten Willen an.

Das OLG. trat dem bei, indem es bemerkte: Zuvörderst kann nach dem an sich klaren Wortlaute der erwähnten Min.-V. über deren Bedeutung kein Zweifel sein. Lediglich ausnahmsweise hat danach das Ministerium geschehen lassen wollen, dass der Angeklagte den mit ausgeschriebenen Worten vollständig angegebenen Titel eines „Doktor dentariae chirurgiae" führe. Nichts gestattet die Annahme, dass ihm damit etwa stillschweigend auch eine solche Abkürzung des ihm bewilligten Titels habe erlaubt sein sollen, welche die Möglichkeit einer Verwechslung seines Titels mit einem deutschen Doktortitel offen liesse. Die deutschen Doktortitel aller Wissenschaften, die von altersher allgemein mit „Dr." und eine, nur die Fakulität anzeigende Abkürzung, aber ohne weiteren Zusatz geführt zu werden pflegen, würden zum Nachtheil ihrer Träger von ihrer eigenartigen Besonderheit und Individualität verlieren, wenn ihnen andersgeartete Titel ohne jede Erkenntlichmachung dieses wesentlichen Unterschieds als gleichwerthig an die Seite gestellt werden dürften. Eine solche auf eine Verkennung der deutschen Würden der hier fraglichen Art hinauslaufende Gleichstellung hat gerade durch die Vorschriften der k. Sächs. Verordnung vom 27. Dez. 1878 und vom 14 Juli 1897 verhütet und es hat die Führung einer ausländischen Würde in Sachsen nur in besonderen Ausnahmefällen nach vorgängiger ministerieller Prüfung der Bedingungen ihres Erwerbes offen gelassen werden sollen. Wird nun eine solche Ausnahme einmal bewilligt, so versteht es sich von selbst, dass damit immerhin etwas ganz anderes bewilligt wird, als die von ministerieller Genehmigung überhaupt nicht abhängige Führung eines von einer deutschen Universität verliehenen Titels und dass ein ausnahmsweise genehmigter fremder Titel, insbesondere dann, wenn er bei der Genehmigung seinem ganzen Umfange nach noch ausdrücklich festgesetzt wird, auch nur so, wie er danach bewilligt worden, angenommen und geführt werden darf.

---

b) Vereinspolizei.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt vom Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 20 Januar 1902. S 1144/01.

Preussisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850. §§ 2, 3, 12.

Unterschied zwischen öffentlichen und blossen Vereinsversammlungen nach § 3 Vereinsgesetz.

Aus den Gründen. Wäre die Einladung durch „Flugblätter" erfolgt, das heisst durch Blätter, die sich an Jedermann richten und an das Publikum ausgegeben werden, dann wäre an dem öffentlichen Charakter der Versammlung allerdings kein

Zweifel, wogegen es an sich gleichgültig ist, ob die Einladung von Gästen mündlich oder schriftlich oder mittels gedruckter Zettel geschieht, ob die Zettel gleiche oder verschiedene Fassung haben, ob sie den Namen des Eingeladenen enthalten oder nicht, wie es auch unerheblich ist, ob die Gäste vom Verein unmittelbar oder von den Mitgliedern (unter Zustimmung des Vereins) geladen werden. — Die eine oder die andere Art der Einladung könnte ebensowenig für die Oeffentlichkeit der Versammlung entscheiden als der Umstand, dass 30 bis 40 Gäste anwesend waren, oder dass die Versammlung zugleich bezweckte, mittels Einführung von Gästen neue Vereinsmitglieder zu gewinnen Letzteres ist bei vielen Vereinen Gebrauch, — deshalb bleiben ihre Versammlungen doch Vereinsversammlungen und es genügt ihre Anmeldung gemäss § 3 des Vereinsgesetzes.

Auch darauf kommt nichts an, dass sich zufällig in der Versammlung ein oder zwei Nichteingeladene befanden, und dass dieser Umstand auf eine mangelhafte Kontrole zurückzuführen ist. Eine besondere Kontrole oder Sicherung, dass kein Unberufener an der Versammlung theilnimmt, ist nicht nothwendig und nicht vorgeschrieben, um einer Privat- oder Vereinsversammlung ihren Charakter zu wahren. Fehlt sie, so wird darum die als Vereinsversammlung gewollte und gedachte Versammlung noch nicht zu einer öffentlichen, auch nicht, wenn daraufhin wirklich einige Uneingeladene unberechtigter Weise mithineinschlüpfen. Oeffentlich ist eine Versammlung nur, die dem Publikum offensteht, nicht schon, wenn einige Unbefugte, Uneingeladene zufällig zugegen sind.

Urtheil vom 24. Februar 1902. S 34/02.

Preussisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850. §§ 9, 10, 17.

1 Anmärsche von Vereinen zu Leichenbegängnissen und Rückmärsche zum Vereinshause bedürfen der vorgängigen schriftlichen polizeilichen Genehmigung.

2 Diese kann ein für alle Mal oder bis auf Weiteres ertheilt werden. ist dann aber jederzeit widerruflich

Aus den Gründen: Wenn der Vorderrichter in dem Rückmarsche des Vereins nach der Beerdigung einen besondenen, mit dem Leichenbegängniss nicht im Zusammenhang stehenden öffentlichen Aufzug, zu dem es nach §§ 9 und 10 der Verordnung vom 11. März 1850 der vorgängigen schriftlichen Genehmigung der Ortspolizeibehörde bedurfte, gesehen hat, so lässt dies einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Es ist auch in dem Hinmarsche des Vereins zum Todtenhause — wie das Kammergericht in einem analogen Falle (Urtheil v. 14. Februar 1898. S 1081 97) bereits ausgesprochen hat — ein besonderer öffentlicher Aufzug zu erblicken. (Beschluss des OLG. München vom 2. Mai 1890, Samml. Bd. 6 S. 137, Goltd. Archiv Bd. 38 S. 386.)

Dagegen kann der Ansicht des Berufungsrichters, dass eine generelle Genehmigung für gewisse Vereinsaufzüge nicht ertheilt werden dürfe, weil dies dem Zwecke des Vereinsgesetzes widerspräche, in dieser Allgemeinheit nicht beigepflichtet werden. Sie kann sehr wohl der Vereinfachung des Geschäftsganges und des Schreibwerks, die auch § 3 der Verordnung im Auge hat, dienen, und da sie jederzeit frei widerruflich ist, so stehen ihr auch keine grundsätzlichen sachlichen Bedenken entgegen. Jedenfalls ist, wenn die Ortsbehörde einmal eine solche generelle schriftliche Erlaubniss ertheilt und sie nicht widerrufen hat, der öffentliche Aufzug nicht „ohne vorgängige schriftliche Genehmigung der Ortspolizeibehörde“ erfolgt und die Theilnehmer können deshalb nicht bestraft werden.

Urtheil vom 3. April 1902. S 168/02.

Preussisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850. §§ 9, 10, 17.

Theilnahme an einem Aufzuge oder einer Versammlung. Zulässigkeit alternativer Feststellung?

Aus den Gründen: Das Urtheil hebt mit deutlichen Worten hervor, dass es sich nicht um eine zulällige Ansammlung von Personen, deren jede von besonderer — wenn auch inhaltlich gleicher — Absicht getrieben war, gehandelt habe, sondern um eine zu bestimmtem gemeinschaftlichen Zweck absichtlich vereinigte, also in sich geeinte Menge, deren Theilnehmer sich als Glieder des Ganzen fühlten und darnach handelten, d h. um eine Versammlung oder einen Aulzug, wie ihn das Gesetz meint. Das Urtheil stellt ferner fest, dass Angeklagter sich alles dessen wohl bewusst war, dass auch er als Glied dieser Gemeinschaft thätig war und in ihr als Redner auftrat, um ihrer Gesinnung Ausdruck zu verleihen. Unerheblich ist, dass der Vorderrichter — weil der eigentliche Zug sich möglicherweise erst nach der Rede des Angeklagten in Bewegung setzte — es dahingestellt sein lässt, ob die Menge damals schon als Aufzug oder noch als Versammlung zu bezeichnen war, und insoweit eine alternative

Feststellung trifft. Eine alternative Verbindung verschiedener Thatbestände liegt darin schon deshalb nicht, weil jeder Aufzug zugleich eine Versammlung ist, wie auch die Motive (Sten. Ber. der II. Kammer 1850 V. 2774) ausdrücklich betonen, dass „streng genommen jeder Aufzug unter den Begriff einer Versammlung fällt".

Urtheil vom 21. April 1902. S 248/02.
Preussisches Vereinsgesetz vom 11. März 1850. § 2.

Wann ist eine Zahlstelle als selbstständiger Verein nach § 2 Vereinsgesetz anzusehen?

Aus den Gründen: Die Ausführungen des Vorderrichters sind allerdings nicht sonderlich klar. Dass eine Zahlstelle als organisches Glied eines grösseren Vereins eine „gewisse Organisation" hat und auf eine „gewisse Dauer" berechnet ist, versteht sich von selbst, liegt eben in ihrem Wesen als organisches Vereinsglied. Mit diesem Wesen stimmt es auch überein, dass sie einen Vorstand besitzt, welcher die Geschäfte der Zahlstelle führt, die Mitgliederbeiträge oder Mitgliederanmeldungen entgegennimmt, um sie weiter zu befördern, die Anordnungen des Vereinsvorstandes den örtlichen Vereinsmitgliedern kundgiebt, überhaupt den Verkehr des Vereins mit letzteren vermittelt, hierzu Versammlungen der Vereinsmitglieder beruft u. s. w. All das sind naturgemässe Aufgaben einer Zahlstelle, mit deren Erfüllung sie ihre Stellung als dienendes, unselbstständiges Glied des Vereinsorganismus nicht verlässt. Solches geschieht erst und die Zahlstelle wird zu einem selbstständigen Verein, dessen Vorstand dem § 2 des Vereinsgesetzes zu genügen hat, wenn in der lokalen Bethätigung des Vereinslebens der Charakter eines in gewissem Masse abgeschlossenen Vereins hervortritt" (Oppenh: Rechtsp. 18 S. 155. Kamm.-Gericht S. 1105, Groschuff: Preuss. Strafg. S. 47). Im vorliegenden Fall ist dies dadurch bewirkt, dass der Vorstand als solcher öffentliche Versammlungen einberuft, welche den Vereinszwecken und den Klasseninteressen der Maurer u. s. w. zu dienen bestimmt sind. Eine derartige Bethätigung des Vereinslebens hat mit den Aufgaben einer Zahlstelle nichts mehr gemein und muss als selbstständiges, in sich abgeschlossenes Vereinsleben aufgefasst werden, so dass der § 2 des Vereinsgesetzes auf den Vorstand Anwendung findet.

---

c) Gewerbepolizei.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt vom Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 10. März 1902. S 106/02.
Krankenversicherungsgesetz vom $\frac{15 \text{ Juni } 1883}{10. \text{ April } 1892}$ §§ 1, 49, 81.

Versicherungspflicht der Handlungsgehülfen und -Lehrlinge.

Aus den Gründen: Der Angeklagte — Direktor der Firma M., Gesellschaft mit beschränkter Haftung — hat drei Handlungsgehülfen, welche gegen Gehalt angestellt waren, nicht rechtzeitig zur Ortskrankenkasse für den Gewerbebetrieb der Kaufleute, Handelsleute und Apotheker in Berlin angemeldet. Desshalb aus §§ 1. 49. 81 des Kranken-Versicherungsgesetzes vom $\frac{15 \text{ Juni } 1883}{10. \text{ April } 1892}$ angeklagt, ist er in beiden Instanzen freigesprochen worden, weil die Anstellungsverträge in Art. III folgenden Passus enthielten:

> „Dieser Vertrag kann beiderseits unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat je auf Ende eines Kalendermonats gelöst werden. Durch die Vereinbarung dieser Kündigungsfrist soll das dem pp aus § 63 HGB. gesetzlich zustehende Recht nicht beschränkt werden."

Hierdurch seien den Angestellten die ihnen aus § 63 HGB gesetzlich zustehenden Rechte ausdrücklich gewährleistet und jede Aufhebung oder Beschränkung derselben durch die einmonatliche Kündigungsfrist kontraktlich ausgeschlossen worden.

Die Revision der Staatsanwaltschaft führt aus: § 1 Abs. 4 des Krankenversicherungsgesetzes:

> „Handlungsgehülfen und -lehrlinge unterliegen der Versicherungspflicht nur, sofern durch Vertrag die ihnen nach Art. 60 (jetzt 63) des deutschen Handelsgesetzbuchs zustehenden Rechte aufgehoben oder beschränkt sind"

habe bestimmen wollen, dass jede zum Nachtheile der Handlungsgehülfen erfolgende Kürzung der gesetzlichen Kündigungsfrist (von 6 Wochen) die Versicherungspflicht

zur Folge haben solle, es sei denn ausdrücklich ausgemacht, dass den Angestellten ihre Rechte aus § 63 HGB. über die Vertragsdauer hinaus gewährleistet würden.

Richtig ist, dass die Fassung des § 1 Abs. 4 Krankenversicherungsgesetzes ungenau ist. Man hatte nicht genügend darauf Rücksicht genommen, dass § 60, jetzt 63 HGB., wonach der Handlungsgehülfe, welcher durch unverschuldetes Unglück an der Leistung der Dienste verhindert ist, seinen Anspruch auf Gehalt und Unterhalt bis zur Dauer von 6 Wochen behält, — nur für die Vertragszeit gilt, und dass dieser Paragraph in thesi ganz gleichmässige Anwendung findet bei der gewöhnlichen Kündigungsfrist des § 6 (6 Wochen — auf Schluss des Vierteljahrs) wie bei der des § 67 HGB. (mindestens ein Monat — auf Schluss des Kalendermonats). In thesi sind auch bei letzterer die Rechte aus § 67 wohl vorhanden, praktisch werden sie jedoch dann eingeschränkt, wenn die Dienstunfähigkeit kurz vor Monatsschluss eintritt und der Principal nunmehr zum Schluss des nächsten Monats kündigt. In diesem Fall würde der Handlungsgehülfe sein Gehalt nicht volle sechs Wochen fortbeziehen wie bei der gewöhnlichen Kündigung, ohne dass „die ihm nach Art. 60 des deutschen Handelsgesetzbuchs zustehenden Rechte aufgehoben oder beschränkt wären". Nach der Entwicklungsgeschichte des § 1 Abs. 4 ist es jedoch zweifellos, dass man dessen Worte nicht in diesem formellen Sinne verstanden wissen, sondern dass man dem erkrankten Handungsgehülfen — wenn eine Kündigung noch nicht stattgefunden hatte — den Fortbezug eines sechswöchentlichen Gehaltes und Unterhaltes unbedingt sichern wollte. Nur deshalb sind die Handlungsgehülfen von dem Versicherungszwange ausgenommen (soweit dies § 1 Abs. 4 des Krankenversicherungsgesetzes thut). Auf die Bemerkung des Abgeordneten Singer nämlich, dass bei dem Wortlaut des § 1 Abs. 4 durch Kürzung der Kündigungsfristen das Gesetz umgangen werden könne, bemerkte der Antragsteller Gutfleisch (Sten. Ber. 1892 S. 4730): „sobald der Kaufmann, sei es durch Aenderung des Art. 60 oder durch Aenderung des Art. 61 die Frist, innerhalb deren er die kranken Gehülfen zu unterhalten und den Lohn weiterzuzahlen hat, herabsetzt, ist sofort die Zwangsversicherung eingetreten, indem die Voraussetzung unseres Antrages erfüllt ist, dass die sechswöchige Gehaltszahlung nicht mehr Anwendung findet". — Die Kündigungsfrist an sich kann also gemäss Art. 67 HGB herabgesetzt werden, dem kranken Handlungsgehülfen darf aber durch ihre Ausübung sein Recht auf einen sechswöchentlichen Fortbezug des Gehalts und Unterhalts, wie es an und für sich aus § 63 folgt, nicht geschmälert werden, und dies ist kontraktlich festzulegen. (Ebenso Entsch. des Reichsgerichts vom 17. Mai 1901 und des Kammergerichts vom 1. Febr. 1901 in der Prozesssache N. Israel Ortskrankenkasse für Kaufleute u. s. w. in Berlin, des Oberverwaltungsgerichts in Entsch. 38 S. 322, des bayerischen höchsten Verwaltungsgerichts bei Reger, Entsch. Bd 18 S. 198; vgl. auch die Kommentare zum Krankenversicherungsgesetz von von Woedtke § 1 Anm. 22a, 22c, Hahn § 1 Anm. 10c, von Schlicker § 1 Anm. 32, Reger-Henle § 1 Anm. 29.)

Nach der Auffassung des Vorderrichters sind den Handlungsgehülfen im vorliegenden Fall jene Rechte aber auch vorbehalten worden, und seine Auslegung des Vertrages ist für den Revisionsrichter bindend. Die Hinzufügung des Satzes: „Durch die Vereinbarung dieser Kündigungsfrist soll das dem pp. aus § 63 HGB. gesetzlich zustehende Recht nicht beschränkt werden" wäre, wie der Vorderrichter zutreffend bemerkt, zwecklos, wenn damit lediglich die formelle Anwendbarkeit des § 63 auf den Vertrag ausgesprochen werden sollte; denn diese versteht sich von selbst. Da die Hinzufügung dem Handlungsgehülfen ein weitergehendes materielles Recht gewährleisten sollte und dies nur dasjenige sein konnte, welches § 1 Abs. 4 Krankenversicherungsgesetz verlangt, dessen Wortlaut sie zugleich aufnimmt — so erscheint die Auslegung, welche der Vorderrichter jenen Worten im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes gegeben hat, auch materiell gerechtfertigt.

Oberlandesgericht Breslau.

Mitgetheilt von Reinecke, Staatsanwalt am Oberlandesgericht in Breslau.

Urtheil vom 2. Juni 1896. — S. 133/96.

Gewerbe-Ordnung §§ 42a, 56^3, 148^5.

Zum Begriff: Oeffentlicher Ort.

Der Angeklagte, vereideter Auktionator B. in H. hat in dem, ihm vom Eigenthümer zur Verfügung gestellten Schützenhaussaal in H. eine Taschenuhr versteigert. In der Berufungsinstanz aus §§ 42a, 56^3, 148^5 GewO. zu Strafe verurtheilt, hat B. Revision eingelegt. Auf letztere ist das Berufungsurtheil nebst seinen Feststellungen aufgehoben

und B. freigesprochen. Gründe: Mit Recht greift die Revision die vom Berufungsrichter dahin getroffene Feststellung, dass der Angeklagte eine Taschenuhr an einem öffentlichen Orte feilgeboten bezw. verkauft hat, in Ansehung des Thatbestandsmerkmals „an einem öffentlichen Orte", an. Der in der Revision vertretenen Ansicht, dass dem Begriffe öffentlicher Ort im Sinne des § 42a GewO. ein geschlossener Raum und dem zu Folge der Schützenhaussaal zu H., in welchem der Angeklagte eine Taschenuhr feilgeboten hat, überhaupt nicht unterstehe, kann freilich nicht beigetreten werden; . . . . . Die Gewerbeordnung giebt keine Definition des Begriffes öffentlicher Ort; es ist daher die Frage, ob ein Ort ein öffentlicher ist, nach den Umständen des Falles zu beantworten, wobei in Ansehung der Bestimmung § 42a GewO. in Betracht zu ziehen ist, dass diese Vorschrift den von dem Geschäftslokale losgelösten Gewerbebetrieb im Auge hat. Der Berufungsrichter verkennt den Begriff „öffentlicher Ort", wenn er den mit den übrigen Restaurationsräumen des Schützenhauses, wie anzunehmen, örtlich zusammenhängenden Schützensaal, der festgestelltermassen nur bei Bedarf dem Publikum geöffnet ist, sonst aber verschlossen bleibt, allein seiner Bestimmung halber als einen öffentlichen Ort erklärt. Ein zu Restaurationszwecken eingerichtetes Lokal ist nur dann und nur so lange als öffentlicher Ort anzusehen, als es thatsächlich dem Zwecke dient, zu welchem es bestimmt ist. Der Berufungsrichter stellt fest, dass der . . . Saal von dem Besitzer desselben dem Angeklagten zum Zwecke der Abhaltung einer öffentlichen Auktion überlassen worden ist. Dieser Zweck entspricht nicht der eigentlichen Bestimmung des Saales; er verleiht vielmehr dem gedachten Raume für die Dauer seiner Benutzung zu jenem Zwecke die Eigenschaft eines Geschäftslokals des Angeklagten, dessen Gewerbebetrieb ja gerade im öffentlichen Feilbieten von beweglichen Gegenständen besteht. Beruht sonach das angefochtene Urtheil auf einer Verkennung der für die Strafvorschrift § 148[1] GewO. massgebenden Bestimmung § 42a a. a. O., so war dasselbe gemäss § 393 StrPO. mit der ihm zu Grunde liegenden Feststellung aufzuheben. Für die Annahme, dass in dem Saale während des Abhaltens der Auktion auch öffentlicher Schankbetrieb stattgefunden — in welchem Falle die Bezeichnung „öffentlicher Ort" allerdings Platz greifen müsste, — bezw. dass der Saal mit Wissen und Willen des Angeklagten zugleich zum Schankbetriebe benutzt worden sei, gewähren die Akten gar keinen Anhalt. Es war daher gemäss § 394 StrPO. alsbald auf Freisprechung zu erkennen . . . . . .

Urtheil vom 23. Oktober 1900. — 7. S. 249/00.

§ 35 Abs. 5 GewO.

Die Untersagung eines Gewerbebetriebes wirkt über den Bezirk hinaus, in welchem das Gewerbe bis dahin ausgeübt wurde.

Der vom Berufungsgericht aus §§ 35, 140[4] GewO. verurtheilte Angeklagte stellt in der Revision die Ansicht auf, das Urtheil des Bezirksausschusses zu Breslau, durch welches ihm die gewerbsmässige Stellenvermittlung untersagt worden ist, könne nur für den Gemeindebezirk Breslau wirken, da nur in diesem Bezirk die Anmeldung des Gewerbebetriebes erfolgt gewesen sei, nicht aber für den Bezirk S . . . . . (Oberschlesien), in welchem die, von der Polizei nicht beanstandete, Neuanmeldung des Gewerbebetriebes geschehen sei. Die Revision ist verworfen aus folgenden Gründen: Es ist eine durchaus willkürliche Unterstellung, dass die Untersagung eines Gewerbebetriebes nur für den Bezirk wirken könne, in welchem bisher das Gewerbe ausgeübt war. Eine solche räumliche Beschränkung der Wirkung der Untersagung hat nicht nur im Gesetze keinen Ausdruck gefunden, sondern das Gegentheil erhellt aus dem verletzten Absatz des § 35, nach welchem, wenn die Untersagung erfolgt ist, die Landescentralbehörde oder eine von ihr zu bestimmende Behörde die Wiederaufnahme des Gewerbebetriebes gestatten kann, sofern seit der Untersagung mindestens ein Jahr verflossen ist. Mit dieser Gesetzesvorschrift stehen die Ausführungen des Vorderrichters durchaus im Einklang u. s. w.

Urtheil vom 28 Dezember 1900. — 7. S. 306/00.

Gewerbe-Ordnung §§ 33, 147.

Zum Begriffe: Schankwirthschaft.

Vgl. Goltd. Archiv. 48 S. 143.

Der Angeklagte hat — ohne im Besitz der Schankkonzession zu sein — als Besitzer einer im Riesengebirge an einem öffentlichen Wege belegenen Verkaufsbude Bier in Flaschen an vorüberkommende Touristen verkauft und — ohne das Trinken in der Bude zu gestatten oder Trinkgefässe herzugeben — geduldet, dass die Käufer das Bier auf dem öffentlichen Wege austranken.

Das LG. H. hat auf Freisprechung erkannt. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft ist dieses Urtheil nebst seinen thatsächlichen Feststellungen aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Berufungsinstanz zurückverwiesen. Die Revision rügt Verletzung der §§ 33, 147 GewO. durch Nichtanwendung und führt aus: es genüge für den Begriff der Schankwirthschaft, wenn nach Absicht des Verkäufers das Bier alsbald in der Nähe der Verkaufsbude getrunken werden sollte; letzteres sei der Fall gewesen, da nach der Feststellung des Vorderrichters die Käufer die leeren Flaschen, welche nicht mitverkauft waren, dem Angeklagten wieder zurückstellen mussten und sich deshalb nicht weit entfernen konnten. Gründe: Richtig ist zwar die Ausführung des Vorderrichters, dass der Begriff des Feilhaltens zum Genuss auf der Stelle örtlich, d. h. „zum Genuss an der Verkaufsstelle" zu verstehen ist. Indessen irrt der Vorderrichter, wenn er den Verkauf zum Genuss auf der Stelle schon deshalb verneint, weil das Trinken auf dem öffentlichen Wege vor oder in der Nähe der Verkaufsbude geschehen ist

Der öffentliche Weg, welcher an der Verkaufsbude des Angeklagten vorbeiführt, unterliegt im Rahmen seiner Zweckbestimmung der Disposition und Benützung eines jeden Menschen, des Angeklagten ganz ebenso wie jedes Passanten. Wenn nun der Angeklagte bei dem Flaschenbierverkaufe an ihm unbekannte Touristen auf jenem Wege das Bier in den Flaschen verabfolgte, ohne die Flasche mit zu verkaufen und mit der Aufforderung, die Flasche müsste alsbald zurückgegeben werden, so liegt hierin die unzweifelhafte Anweisung, ja Nöthigung, das Bier alsbald in der Nähe der Verkaufsbude auf dem der allgemeinen Benutzung und zum Aufenthalt freistehenden Wege zu trinken. Dann verkaufte der Angeklagte eben nicht das Bier in Flaschen, sondern ohne die Flasche zum alsbaldigen Genuss am Orte des Verkaufs: dann trieb er nicht den Flaschenbierverkauf, sondern die Schankwirthschaft einer Stehbierhalle. Die thatsächlichen Feststellungen des Berufungsurtheils entbehren aber nach der angegebenen Richtung hin genügender Bestimmtheit. Der beiläufige Passus: „da sie ihm ja selbstverständlich die leeren Flaschen wieder zurückstellen mussten und sich deshalb mit dem Biere nicht weit entfernen konnten", kann als eine ausreichende Feststellung nicht aufgefasst werden. Es war deshalb gemäss § 393 StrPO. das Urtheil sammt der ihm zu Grunde liegenden thatsächlichen Feststellung aufzuheben. Bei der erneuten Verhandlung wird festzustellen sein, ob bei der Verabfolgung von Bier an Touristen die Flasche ausdrücklich ausgenommen bezw. die alsbaldige Zurückgabe der Flasche verlangt worden ist. Ist eine solche Feststellung möglich, so ist die Anwendung der §§ 33, 147 GewO. nicht aus dem Grunde abzulehnen, weil der Genuss des Bieres auf dem öffentlichen Wege in der Nähe der Verkaufsbude erfolgt ist.

Oberlandesgericht Celle.

Mittgetheilt von Oberlandesgerichtsrath Bergmann in Celle.

Urtheil vom 18. Juni 1900 (S. 32/00).

Ueber den Begriff „Privatkrankenanstalt" im Sinne des § 30 der Reichsgewerbeordnung.

§ 30, 147 No. 1 Reichsgewerbeordnung.

Die Angeklagten sind auf Grund der Feststellung, dass sie in D. eine Privatkrankenanstalt ohne behördliche Genehmigung betrieben haben, vom Schöffengericht zu D. zu einer Geldstrafe von je 100 Mk., eventuell vier Wochen Haft verurtheilt. Die von ihnen eingelegte Berufung ist durch das jetzt mit der Revision angefochtene Urtheil zurückgewiesen. Sie haben Freisprechung, eventuell Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung beantragt und diesen Antrag darauf gestützt, dass § 30 der Reichsgewerbeordnung durch unrichtige Anwendung verletzt sei.

In Frage steht zunächst, ob die thatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urtheils die Unterordnung der als Kurbadeanstalt von der Mitangeklagten Ehefrau H. bei dem Magistrat in D. angemeldeten, nach der insoweit unbedenklichen Feststellung des Berufungsgerichts von beiden Angeklagten gemeinschaftlich betriebenen Unternehmens unter den Begriff der Privatkrankenanstalt rechtfertigen. Beizupflichten war der in Anlehnung an die Ausführungen im Urtheil des IV. Strafsenats des Reichsgerichts vom 7. Juli 1899 (Entsch d. RG. in Strafsachen Bd. 32 S. 256) vom Berufungsgericht vertretenen Ansicht, dass die Unterbringung der Kranken in der Anstalt auch für die Nacht als unerlässliches Begrittsmerkmal einer Krankenanstalt nicht anzusehen ist. Wesentliches Erforderniss ist dagegen eine Einrichtung von der Art, dass wenigstens tagsüber, wenn auch nicht unausgesetzt, die Kranken in der Anstalt untergebracht sind, und mithin das Vorhandensein diesem Zweck dienender Räume in der Anstalt.

Die beiden im Keller des Hauses der Angeklagten befindlichen Badezimmer, von denen eins für männliche, das andere für weibliche Personen bestimmt sind, können, da sie doch nur von je einem Kranken zur Zeit, von den einzelnen also ihrem Zwecke gemäss nur vorübergehend benutzt werden können, als solche Unterkunftsräume nicht angesehen werden. Als sonstige für den Aufenthalt von Kranken taugliche Räume führt das Berufungsgericht nur noch das Sprechzimmer des mitangeklagten Ehemanns H. und das dazu gehörige Wartezimmer auf. Die Bezeichnung dieser Räume weist indess darauf hin, dass sie in erster Linie dazu bestimmt sind, diejenigen Personen, die den angeklagten Ehemann H. aufsuchen, um sich ärztlichen Rath von ihm zu holen, bis nach beendeter Konsultation Aufenthalt zu gewähren. Dass sie daneben auch zu längerem Aufenthalt anderer über Tag in der Anstalt untergebrachter Kranken bestimmt gewesen sind, lässt sich allein aus dem Umstande, dass, wie festgestellt ist, im Sprechzimmer „neben andern Zimmereinrichtungsstücken ein Ruhebett, ein elektrischer Apparat, ein Schwitzapparat, Turngeräthe usw.“ sich befunden haben, noch nicht folgern. Das Ruhebett und der elektrische Apparat können sehr wohl für die vom Ehemann H. bei Konsultationen vorzunehmenden Untersuchungen bestimmt gewesen sein; welchen Zweck der Schwitzapparal und die als Turngeräth bezeichneten Gegenstände gehabt haben, ist nicht ohne Weiteres ersichtlich; charakteristische Ausstattungsstücke eines zu längerem Aufenthalt für Kranke bestimmten Wohnraumes sind sie jedenfalls nicht. Gegen die Verwendung eines Sprechzimmers zum Wohnraum für eine Mehrzahl von Kranken während der Zeit, während der sie nicht in einem der beiden Badezimmer sich aufhalten konnten, spricht übrigens auch die Erwägung, dass ärztliche Konsultationen unter vier Augen abgehalten zu werden pflegen.

Dass dennoch thatsächlich das sogenannte Wartezimmer und Sprechzimmer als Wohnräume für in die Anstalt aufgenommene Kranke benutzt seien, ist nicht festgestellt. Diese Feststellung wird durch den Umstand nicht erübrigt, dass fünf der im Jahre 1899 von dem Ehemann H. ärztlich behandelten Personen Mittagessen, einzelne von ihnen bisweilen Abendessen, andere sogar volle Beköstigung im H.'schen Hause bekommen haben. Denn auch bezüglich dieser Personen ist ausserdem nur noch festgestellt, dass sie im H.'schen Hause vom Ehemann H. ihnen verordnete Bäder genommen haben und etwa auch mit Massage behandelt sind. Darauf allein ist aber die Annahme des Berufungsgerichts, dass für sie das H.'sche Haus den örtlichen Mittelpunkt ihres Kurlebens gebildet habe, an dem ihre Lebensweise nach der bei ihnen angewendeten Heilmethode geregelt und überwacht worden sei, nicht zu gründen. Die vom Berufungsgericht dann noch berücksichtigten Thatsachen, dass im H.'schen Hause ein in der Naturheilkunde ausgebildeter Gehülfe und eine Masseuse gewohnt und den Kranken nicht bloss als Badewärter zur Verfügung gestanden haben, dass die Ehefrau H. das Unternehmen als Kurbadeanstalt beim Magistrat in Detmold angemeldet hat, dass es als „H.'sche Anstalt“ in einem im Sprechzimmer angebrachten Prospekte bezeichnet ist und dass der Ehemann H. sich den Titel Direktor beigelegt und früher im Kurhaus E. sowie danach auch in D anfänglich eine Privatkrankenanstalt gehalten hat, fallen für die Feststellung des Charakters, den das Unternehmen nach Massgabe seiner späteren Einrichtung thatsächlich gehabt hat, nicht so erheblich ins Gewicht, dass sie den Mangel thatsächlicher Feststellung in der vorbezeichneten Richtung ersetzen könnten. Da die Möglichkeit der Ergänzung des Thatbestandes in dieser Beziehung nicht ausgeschlossen ist und zudem in Frage kommen könnte, ob etwa zwischen der H.'schen Anstalt und der in der Nähe derselben befindlichen Gastwirthschaft von M., in welcher eine grössere Anzahl vom Angeklagten behandelter Kranken ihr Nachtquartier gehabt hat, ein solcher Zusammenhang bestanden hat, dass diese Wirthschaft, insoweit von H. behandelte Kranke dort aufgenommen sind, als der H.'schen Anstalt mit unterstellt und als zu ihr gehörig anzusehen wäre, da schliesslich auch für den Fall, dass gegen die Angeklagten der Betrieb einer Krankenanstalt nicht festzustellen wäre, noch zu prüfen bleibt, ob nicht der Ehemann H. einer Zuwiderhandlung gegen § 148 No. 4 in Verbindung mit § 35 Gew.-O. durch Fortführung des ihm untersagten Betriebes einer Badeanstall sich schuldig gemacht habe, war nicht auf Freisprechung der Angeklagten, sondern auf Zurückverweisung der Sache an die vorige Instanz zu erkennen.

Urtheil vom 18. Juni 1900 (S 28 00.)

Ueber den Begriff des „Lohns“ im Sinne des § 115 der Reichsgewerbeordnung. §§ 115, 146 No. 1 Reichsgewerbeordnung.

Die von dem Angeklagten zur Anwendung gebrachte, von der Revision als verletzt bezeichnete Vorschrift des § 115 der Reichsgewerbeordnung gebietet den Gewerbetreibenden, die Löhne ihrer Arbeiter in Reichswährung zu berechnen und baar auszuzahlen. Lohn ist die durch den Arbeitsvertrag festgesetzte Gegenleistung

des Arbeitgebers für die vom Arbeiter nach Massgabe des Arbeitsvertrages zu leistenden Dienste. Unter den Begriff des Lohnes fällt mithin nur dasjenige, was nach dem Vertrage Gegenstand eines Forderungsrechts des Arbeiters gegen den Arbeitgeber sein soll und als Gegenleistung für solche Dienste bedungen ist, auf die für den Arbeitgeber ein Forderungsrecht gegen den Arbeiter begründet wird. Vertragsbestimmungen zur Regelung des Arbeitsverhältnisses, aus denen ein Forderungsrecht des Arbeiters gegen den Arbeitgeber nicht entspringt, oder die sich auf eine Thätigkeit der Arbeiter beziehen, auf deren Vornahme der Arbeitgeber keinen Anspruch hat, gehören mithin nicht zu den der Norm des § 115 Gew.O. unterliegenden Vereinbarungen über den Lohn. Dahin sind unter Anderem zu rechnen Vereinbarungen über die dem Arbeiter zu gewährende freie Zeit und über die Erlaubniss, sich in der durch Arbeitsleistungen für den Arbeitgeber nicht in Anspruch genommenen Zeit Nebenverdienst zu machen.

Ist in dem von dem Angeklagten mit dem Heizer B geschlossenen Vertrage ausser der Vereinbarung eines Lohnes von 15 Mk. für die Woche, bezüglich des Bierausschanks an die in der Fabrik des Angeklagten beschäftigten Arbeiter nur ausgemacht, dass der Ausschank dem B erlaubt sein solle, so verstiess der Vertrag nicht gegen den § 115 GewO., denn es hat weder diese Erlaubniss noch der Verdienst B's. aus dem Bierausschank den Charakter einer Leistung des Arbeitgebers aus dem Arbeitsvertrage. War dagegen vereinbart, dass neben dem Wochenlohn von 15 Mk der Angeklagte dem B. Leistungen zum Zwecke des Bierausschanks zu machen habe, wie z. B. Lieferung des Bieres, der zum Ausschank erforderlichen Geräthschaften und Apparate, Gewährung eines besonderen Raumes, in welchem der Ausschank vorgenommen werden sollte, so würde allerdings die Vereinbarung hierüber eine Zuwiderhandlung gegen die Vorschrift des § 115 cit. enthalten können.

Welchen Inhalt der von den Parteien geschlossene Vertrag gehabt hat, das lässt sich weder aus den thatsächlichen Feststellungen des schöffengerichtlichen Urtheils, auf das im Urtheil des Berufungsgerichts Bezug genommen ist, noch aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urtheils mit Sicherheit entnehmen. Das Schöffengericht hat zwar festgestellt, dass der Angeklagte das Bier, den Kohlensäureapparat und das Lokal geliefert habe, aber nicht, ob eine Verpflichtung hierzu durch den Arbeitsvertrag mit B. begründet worden ist. Es kann sich dabei um freigebige Zuwendungen oder auch um Leistungen aus einem von dem Arbeitsvertrage unabhängigen Uebereinkommen gehandelt haben. Dass diese Möglichkeit nicht so ganz fernliegend ist, dafür spricht die Bekundung B.'s, dass er in den ersten $1\frac{1}{2}$ bis 2 Jahren Flaschenbier verkauft habe, das er selbst vom Bierhändler eingekauft habe. — Es fehlt auch an einer Feststellung in der Richtung, ob das im schöffengerichtlichen Urtheil als „geliefert" bezeichnete Lokal eine speziell nur für den Ausschank dem B. bereitgestellte Räumlichkeit, oder etwa ein zum Aufenthalt für die Fabrikarbeiter ohnehin bestimmter Raum gewesen ist — ein Unterschied, dessen Erheblichkeit für die Entscheidung der Frage, ob die Gestattung des Bierausschanks in diesem Raum als die Gewährung der Benutzung dieses Raumes angesehen werden kann und den Charakter einer Gegenleistung trägt oder nicht, auf der Hand liegt. — Da es an präzisen Feststellungen darüber fehlt, was in diesen Beziehungen zwischen dem Angeklagten und B. im Arbeitsvertrage vereinbart ist, es aber dieser Grundlage für die Anwendung der §§ 115 und 146 No 1 GewO. bedurfte, war das angefochtene Urtheil mit den ihm zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen In der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob etwa eine noch nicht verjährte Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften der §§ 33 und 147 No. 1 GewO. und Anstiftung B.'s. dazu durch den Angeklagten vorliegt.

Urtheil vom 18. Februar 1901. (S. 10/01.)

§ 1 No. 1, § 2 No. 5a, § 4 des Preussischen Gesetzes, betreffend die Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen usw. vom 3. Juli 1876; §§ 55, 148 No. 7, § 66 No. 3, §§ 45, 41, 42, 60 Abs. 4, 60c Abs. 1, 60d Abs. 1 und 2, § 44a Reichsgewerbeordnung.

Jemand, der ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung und ohne vorgängige Bestellung im Auftrage eines Gewerbetreibenden als dessen Gehülfe in nicht grösserer Entfernung als 15 km vom Wohnorte jenes Gewerbetreibenden von dem Letzteren selbstverfertigte Waaren (Weissbrote), die zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören, feilbietet, ohne einen Gewerbeschein gelöst zu haben oder im Besitz eines Wandergewerbescheins zu sein, ist zwar nicht nach dem oben bezeichneten Steuergesetze vom 3. Juli 1876, wohl aber nach §§ 55 und 148 No. 7 Reichsgewerbeordnung strafbar.

Der Berufungsrichter hat als festgestellt erachtet, dass der Angeklagte im September 1900 ohne Begründung einer gewerblichen Niederlassung und ohne vorgängige Bestellung im Auftrage des Bäckermeisters St. zu Lüneburg, zu dem er, wie näher ausgeführt ist, in der Stellung eines Gehülfen stand, in verschiedenen Ortschaften im Umkreise von 15 km von L. von St selbstverfertigte Weissbrote, die zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören, feilgeboten hat, ohne einen Gewerbeschein eingelöst zu haben oder im Besitze eines Wandergewerbescheins zu sein.

In diesem Thatbestande hat der Berufungsrichter nicht eine Uebertretung der Bestimmungen des Gesetzes, betreffend die Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen usw. vom 3. Juli 1876, wohl aber eine solche gegen die §§ 55 und 148 No. 7 der Reichsgewerbeordnung erblickt und den Angeklagten deswegen zu Strafe verurtheilt . . . . .

Ohne Rechtsirrthum ist zunächst angenommen worden, dass der Angeklagte das Gesetz vom 3. Juli 1876 nicht übertreten habe.

Käme nur die Person des Angeklagten als Gewerbetreibenden in Betracht, so würden die Voraussetzungen des § 1 No. 1 jenes Gesetzes gegeben sein.

Auch die Bestimmung des § 2 No. 5a, nach welcher der Steuer vom Gewerbebetriebe nicht unterworfen sind Gewerbetreibende, welche in grösserer Entfernung als 15 km vom Wohnorte selbstverfertigte Waaren, welche zu den Gegenständen des Wochenmarkts gehören, feilbieten, würde den Angeklagten nicht schützen; denn wenn auch die feilgebotenen Weissbrote als frische Lebensmittel gemäss § 66 No. 3 GO. zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs zählen, so waren sie doch keine von dem Angeklagten, sondern von St. selbstverfertigte Waaren. Der Berufungsrichter hat aber ohne Rechtsirrthum festgestellt, dass der Angeklagte Gehülfe des St. war und nur in dessen Auftrage die Weissbrote feilgeboten hat. Es kommt deshalb der § 4 des gedachten Gesetzes vom 3. Juli 1876 zur Anwendung, nach welchem die in § 2 aufgeführten Arten der Ausübung des Gewerbebetriebes in steuerlicher Hinsicht dem stehenden Gewerbebetriebe des Gewerbetreibenden zugerechnet werden und ihre Ausübung durch Stellvertreter des Gewerbetreibenden gestattet ist. Unter Stellvertretern im Sinne dieses Gesetzes sind nicht blos, wie unter den in § 45 GO. erwähnten Stellvertretern, solche Personen, welche für Rechnung und im Namen des mit dem Gewerbebetriebe sich nicht befassenden Geschäftsherrn das Gewerbe in seiner Gesammtheit oder in einzelnen Zweigen ausüben, sondern auch andere Personen, wie Gehülfen, zu verstehen. Danach durfte St. die Weissbrote auch durch seinen Gehülfen, den Angeklagten, innerhalb des bezeichneten Gebiets feilhalten lassen, ohne dass der Angeklagte verpflichtet war, das Gewerbe behufs Entrichtung der Steuer anzumelden und einen Gewerbeschein einzulösen (vergl. Johow, Entsch. des Kammergerichts Bd. 6 S. 224).

Dagegen bedurfte, wie der Berufungsrichter mit Recht angenommen hat, der Angeklagte eines Wandergewerbescheins nach den Vorschriften der Gewerbeordnung. Es kann der Revision nicht zugegeben werden, dass die Frage, ob der Angeklagte eines Wandergewerbescheins aus § 55 GO. bedurfte, nicht anders entschieden werden könne, wie diejenige, ob er einen Gewerbeschein aus dem Preussischen Gesetze vom 3. Juli 1876 nöthig hatte, wie es auch nicht zutreffend ist, dass beide Gesetze in den in Frage kommenden Vorschriften vollständig übereinstimmten, wie sich Letzteres aus den Ausführungen weiter unten ergeben wird. Ein innerer Grund für die Uebereinstimmung beider Gesetze liegt auch nicht vor; denn ganz abgesehen davon, dass die Gesetzgeber für beide Gesetze verschiedene sind, verfolgen beide Gesetze ganz verschiedene Ziele, das Gesetz vom 3. Juli 1876 die Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen, die Gewerbeordnung in Titel III die polizeiliche Ordnung dieses Betriebes.

Die hier zu entscheidende Frage ist allerdings in Theorie und Rechtsprechung bestritten (vergl. die Kommentare zur GO.; Falkmann und Strutz, die Preussische Gewerbesteuergesetzgebung, 3. Aufl., Note 8 zu § 1 des Ges. vom 3. Juli 1876, S. 348, 349). Während sich das Kammergericht im Sinne der Revision ausgesprochen hat (vergl. Johow, Entsch. d. KGs. Bd. 10 S. 198), stimmt das Reichsgericht mit der Ansicht des Vorderrichters überein (vergl. Gruchot, Beiträge Bd. 32 S. 1144). Der letzteren Ansicht ist beizupflichten.

St. betreibt selbständig die Bäckerei als stehendes Gewerbe. Die Befugniss zu diesem Betriebe begreift das Recht in sich, in beliebiger Zahl Gehülfen anzunehmen (§ 41 GO.) und das Gewerbe auch ausserhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung auszuüben, dies jedoch nur unbeschadet des 3. Titels über den Gewerbebetrieb im Umherziehen (§ 42 GO.). Nach diesen Bestimmungen (§ 55 GO.) ist zwar auch derjenige, welcher ein stehendes Gewerbe betreibt, befugt, ausserhalb des Gemeindebezirks seines Wohnorts ohne Begründung einer gewerblichen

Niederlassung und ohne vorgängige Bestellung in eigener Person Waaren feilzubieten; aber er bedarf dazu eines Wandergewerbescheins. Nun bestimmt zwar der § 59 No. 2 GO., dass eines Wandergewerbescheins nicht bedarf, wer in der Umgegend seines Wohnorts bis zu 15 km Entfernung von demselben selbstverfertigte Waaren, welche zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören, feilbietet. Hiernach würde allerdings St. eines Wandergewerbescheins nicht bedurft haben, wenn er in der bezeichneten Umgegend die Weissbrote feilgeboten hätte, da diese von ihm selbst verfertigt waren und, wie bereits erwähnt, zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören. Nicht aber trifft dasselbe auf den Angeklagten zu, weil die Weissbrote nicht von ihm selbst verfertigt waren. Er bedurfte daher nach § 55 GO. eines Wandergewerbescheins.

Hiervon wurde der Angeklagte nicht dadurch befreit, dass er nur als Gehülfe und im Auftrage des St. die Weissbrote feilgeboten hat. Dieser Gewerbebetrieb stellt sich als Gewerbebetrieb im Umherziehen dar. Auch in den Fällen, in denen es nach § 59 GO. eines Wandergewerbescheins nicht bedarf, erscheint das Unternehmen doch als Gewerbebetrieb im Umherziehen, wie es auch in Abs. 2 dieses § 2 als solcher bezeichnet wird. Die Ausübung dieses Betriebes wird nicht, wie nach § 4 des Gesetzes vom 3. Juli 1876 dem stehenden Gewerbebetriebe des Gewerbetreibenden, hier also dem des St. zugerechnet.

Eine Ausübung des Gewerbebetriebes im Umherziehen durch Stellvertreter oder Gehülfen kennt die Gewerbeordnung in der Fassung des Gesetzes vom 1. Juli 1883 nicht. Der § 55 GO. bestimmt allgemein, wer unter den dort bezeichneten Voraussetzungen in eigener Person Waaren feilbieten will, bedarf eines Wandergewerbescheins; dabei wird nicht unterschieden, ob dies für eigene oder für fremde Rechnung geschieht.

Auch die weiteren Bestimmungen dieses Titels lassen erkennen, dass der Wandergewerbeschein auf die Person dessen beschränkt sein soll, der das Gewerbe im Umherziehen ausübt.

Der Wandergewerbeschein enthält die Personalbeschreibung des Inhabers (§ 60 Abs. 4 GO.); der Inhaber desselben ist verpflichtet, diesen während der Ausübung des Gewerbes bei sich zu führen (§ 60c Abs. 1 GO.); der Wandergewerbeschein darf einem Andern nicht zur Benutzung überlassen werden (§ 60d Abs. 1 GO.). Vor allem bestimmt der § 60d Abs. 2 GO., dass, wer für einen Andern ein Gewerbe im Umherziehen zu betreiben beabsichtigt, für seine Person den Bestimmungen dieses Gesetzes unterliegt. Hieraus ergiebt sich deutlich, dass auch derjenige, der für Rechnung eines Andern das Gewerbe im Umherziehen betreibt, auch der Bestimmung des § 55 unterworfen ist und demgemäss eines Wandergewerbescheins bedarf.

Dass Jeder, der in eigener Person eines der in § 55 bezeichneten Gewerbe betreibt, eines Wandergewerbescheins bedarf, sofern nicht einer der Ausnahmefälle des § 59 vorliegt, dafür spricht auch der Umstand, dass ein Wandergewerbeschein nicht erforderlich ist, soweit für die in Ziffer 2 des § 55 bezeichneten Fälle in Gemässheit des § 44a eine Legitimationskarte genügt. Es wäre nicht wohl zu verstehen, wenn der Gesetzgeber, der von demjenigen, der ein stehendes Gewerbe betreibt und ausserhalb des Gemeindebezirks seiner gewerblichen Niederlassung persönlich oder durch in seinem Dienste stehende Reisende Waarenbestellungen aufsucht oder Waaren aufkauft, den Besitz einer Legitimationskarte verlangt, von demjenigen gar keinen Nachweis über seine Person und seinen Gewerbebetrieb fordern sollte, der unter den Voraussetzungen des § 55 Waaren feilbietet.

Eine Bestimmung, wie die des § 4 des Gesetzes vom 3. Juli 1876, wonach in den in § 2 dieses Gesetzes aufgeführten Fällen die Ausübung des Gewerbebetriebes durch Stellvertreter zulässig ist, hat in der Gewerbeordnung in der Fassung vom 1. Juli 1883 keine Aufnahme gefunden.

Der § 62 der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869, welcher den Gewerbebetrieb im Umherziehen durch Stellvertreter untersagte, machte allerdings von diesem Verbote eine Ausnahme für die im § 58 daselbst bezeichneten Fälle, insbesondere für den Verkauf selbstverfertigter Waaren, welche zu den Gegenständen des Wochenmarktverkehrs gehören, sofern er innerhalb der von der Polizeibehörde näher zu bestimmenden Umgegend des Wohnorts erfolgte. Aber diese Bestimmung hat in der Gewerbeordnung in der Fassung vom 1. Juli 1883 keine Aufnahme gefunden. Damit ist das Verbot des Gewerbebetriebes durch Stellvertreter stehen geblieben, dagegen die Ausnahme in Wegfall gekommen. Bei der Berathung dieser Novelle in der Reichstagskommission hat auch diese Auffassung durch Erklärungen des Bundeskommissars Ausdruck gefunden (vergl. Falkmann und Strutz a. a. O. S. 348).

Wenn endlich die Revision auf Reskripte des Preussischen Finanzministers vom 20. September 1884 und 23. November 1886 hinweist, in welchen eine den vorstehenden Ausführungen entgegenstehende Ansicht vertreten sein soll, so sind diese Erlasse für den Richter nicht bindend, da nicht ersichtlich ist, dass diese Erlasse in Ausübung der den Landesregierungen gemäss § 59 Abs. 2 GO. eingeräumten Befugniss ergangen sind, im weiteren Umfange den Gewerbebetrieb im Umherziehen mit Gegenständen des gemeinen Verbrauchs ohne Wandergewerbeschein zu gestatten.

Urtheil vom 25. Februar 1901 (S 14/01.)

Ein Arbeitgeber, welcher seinen Arbeitern Blechmarken verabfolgt, auf welche diese von einem dritten (Kantinenwirth) Lebensmittel (auch Bier und Schnaps) käuflich erhalten und welche dieser dritte dann bei dem Arbeitgeber einlöst, verstösst nicht gegen die unten bezeichneten Bestimmungen der Reichsgewerbeordnung, wenn er den Arbeitern mit deren Einwilligung den durch die thatsächlich verwendeten Marken ausgedrückten Werthbetrag bei der Lohnzahlung in Anrechnung bringt.

§§ 115, 146 No. 1, 115a, 148 No. 13 Reichsgewerbeordnung.

Gegen das die beiden Angeklagten von der Anklage aus den §§ 115, 146 No. 1 der Reichsgewerbeordnung freisprechende Urtheil des Berufungsgerichts hat die Königliche Staatsanwaltschaft Revision eingelegt.

Die Revision ist aus folgenden Gründen zurückgewiesen worden:

Nach der Feststellung des Berufungsrichters haben die Angeklagten in ihrer Fabrik eine Kantine für ihre Arbeiter auf deren Wunsch eingerichtet, in der Anfangs auch Schnaps, später nur Bier und Lebensmittel, wie Wurst, Brod, Käse usw. verkauft wurden. Anfangs hat der Kantinenwirth K. sämmtliche Einkäufe unter Kontrolle einer Arbeiterkommission besorgt, später ist das Bier durch die Angeklagten gekauft und dem Kantinenwirth übergeben. Dieser musste sämmtliche Waaren an die Arbeiter zu bestimmten Preisen verkaufen, welche dafür Blechmarken hingaben, die sie sich von den Angeklagten geben liessen. Der Kantinenwirth löste die Marken bei den Angeklagten wieder ein. Den Arbeitern wurde dann bei der Lohnzahlung der Betrag der Marken, aber nur soweit dieselben von ihnen verwendet waren, in Anrechnung gebracht.

Der Berufungsrichter hat in dieser Handlungsweise der Angeklagten einen Verstoss gegen §§ 115, 146 No. 1 Gew. Ord. nicht erblickt.

Soweit zunächst die Lebensmittel, abgesehen von Schnaps und Bier, in Frage kommen, liegt der Fall im Wesentlichen ebenso wie derjenige, der dem Urtheile des Reichsgerichts vom 28. September 1896 (Entsch. des RG. Bd. 29 S. 95) zu Grunde lag und ist auch von dem Berufungsrichter rechtlich im Wesentlichen ebenso beurtheilt worden. Ein Rechtsirrthum, der zur Aufhebung des Urtheils führen könnte, liegt seinen Ausführungen nicht zu Grunde. Der Abs. 1 des § 115 GO. verpflichtet zwar die Gewerbetreibenden die Löhne ihrer Arbeiter baar auszuzahlen. Damit hat aber nicht unter allen Umständen ein von dem Arbeiter im Voraus für eine Forderung seines Arbeitsgebers bewilligter Lohnabzug verboten werden sollen. Der Abs. 2 des § 115 verbietet nur das Kreditiren für Waaren und Lohnabzüge für solche, soweit nicht die dort näher bezeichneten Ausnahmen vorliegen.

Der Berufungsrichter geht nun nach der Art, wie der Verkauf der Waaren an die Arbeiter gegen Hingabe von Blechmarken gehandhabt wurde, davon aus, dass die Angeklagten weder selbst noch durch K., da dieser nicht ihr Vertreter war, ihren Arbeitern Waaren verabfolgt haben.

Einen Rechtsirrthum lassen diese Ausführungen nicht erkennen.

Die Angeklagten haben daher ihren Arbeitern keine Waaren kreditirt und somit nicht gegen Abs. 2 des § 115 gefehlt. Die Angeklagten haben zwar die Löhne ihren Arbeitern nicht dem ganzen Betrage nach baar ausgezahlt. Sie haben aber dadurch nicht gegen Abs. 1 des § 115 verstossen. In dieser Hinsicht nimmt der Berufungsrichter an, dass der Arbeiter dadurch, dass er von dem Angeklagten Marken forderte, diese um Bürgschaft bat, die diese durch Hingabe der Marken gewährten, dass die Marken dem Kantinenwirth gegenüber eine Anweisung waren, den Arbeitern auf die Bürgschaft hin Kredit zu gewähren, dass die Hingabe der Marken an den Kantinenwirth Seitens der Arbeiter keine Hingabe an Zahlungsstatt darstellte, sondern dass die Arbeiter dem Kantinenwirth gegenüber Schuldner blieben, dass diese Schuld erst durch die Abrechnung zwischen dem Angeklagten und dem Kantinenwirth getilgt wurde, dass durch Berichtigung dieser Schuld die Angeklagten einen Regressanspruch gegen ihre Arbeiter erwarben, mit dem sie zulässiger Weise gegen deren Lohnforderung aufrechneten, dass aber die Arbeiter, soweit sie die Marken nicht gebraucht hatten, ihren entsprechenden Lohnanspruch gegen die Angeklagten behielten.

Abgesehen von der Annahme der Zulässigkeit der Aufrechnung lassen auch diese Ausführungen einen Rechtsirrthum nicht erkennen.

Wenn die Revision hiergegen hervorhebt, dass thatsächlich die Arbeiter die Marken bei K in Zahlung gegeben hatten, so dass nach ihrem Willen ein Forderungsrecht des K. gegen sie nicht mehr bestanden habe, so wird mit dieser Behauptung in das in der Revisionsinstanz nicht nachzuprüfende thatsächliche Gebiet der Feststellungen des Berufungsrichters eingegriffen, der eben den Willen der Betheiligten dahin ausgelegt hat, dass durch Hingabe der Marken an K. nicht gezahlt werden, sondern dass das Forderungsrecht des K. gegen die Arbeiter bestehen bleiben solite.

Allerdings erwarben die Angeklagten, indem sie als Bürgen die Schuld ihrer Arbeiter bei K. berichtigten, des letzteren Forderungen gegen die Arbeiter (§ 774 BGB.) Die Aufrechnung mit diesen Forderungen gegen die Lohnforderungen der Arbeiter war aber unstatthaft Denn die Lohnforderungen der Arbeiter fielen zweifellos unter die in § 1 des Gesetzes, betreffend die Beschlagnahme des Arbeits- und Dienstlohns vom 21. Juni 1869 bezeichneten Forderungen, die nach § 850 No. 1 CPO. der Pfändung nicht unterworfen sind, und gegen die gemäss § 394 BGB. daher eine Aufrechnung unstatthaft ist. Aber diese Aufrechnung und die in Folge dessen nicht erfolgte baare Auszahlung der Löhne oder eines Theils derselben ist nicht strafbar und zwar umsoweniger, als die Lohnabzüge schon im Voraus von den Arbeitern bewilligt waren.

Die Revision vermeint ferner, dass, wenn man annehme, dass zwischen K. und den Arbeitern ein Schuldverhältniss bestanden habe, die Angeklagten sich nach den §§ 115a, 148 No. 13 GO. strafbar gemacht hätten, weil die Hingabe der Marken an K. sich als eine Anweisung auf den künftig vom Arbeiter zu hebenden Lohn oder als Cession eines entsprechenden Theils des künftigen Lohns darstelle, ein derartiges Rechtsgeschäft aber nach § 2 des erwähnten Gesetzes vom 21. Juni 1869 unwirksam sei. Dieser Revisionsangriff ist unzutreffend. Nach den nicht anfechtbaren thatsächlichen Feststellungen des Vorderrichters stelit sich die Hingabe der Lohnmarken nicht als eine Anweisung auf den Lohn oder als Cession eines Theils des Lohnes oder als eine sonstige Verfügung über den Lohn durch Rechtsgeschäft, sondern als Anweisung auf Kreditgewährung gegen Bürgschaft der Angeklagten dar. Die Lohnforderung wurde durch diese Anweisung zunächst gar nicht berührt, es wurde nicht über sie verfügt. Erst durch die Berichtigung der Schulden der Arbeiter bei K. durch die Angeklagten erwuchs diesen Letzteren ein Anspruch gegen die Arbeiter, mit dem sie unter deren Zustimmung gegen deren Lohnforderung aufrechneten. Es handelt sich daher bei der Hingabe von Marken an K. garnicht um Rechtsgeschäfte, welche nach § 2 des Gesetzes vom 21. Juni 1869 rechtlich unwirksam sind. Fehlt es schon an dieser Voraussetzung des § 115a GO, so liegt auch die Voraussetzung nicht vor, dass die Lohnzahlung an Dritte erfolgt ist. Denn die Angeklagten haben an den Dritten, nämlich K., nicht den Lohn der Arbeiter gezahlt, sondern deren Schulden für entnommene Lebensmittel berichtigt.

Unbegründet ist ferner der Revisionsangriff, dass das angefochtene Urtheil unberücksichtigt lasse, dass auch Schnaps in der Kantine verabfolgt sei. Der Berufungsrichter erklärt vielmehr, dass er zu der Ueberzeugung gelangt sei, dass Wurst, Brot, Käse etc. nicht von den Angeklagten verabfolgt, und dass sie nur bei dem Bier mitbetheiligt gewesen seien. Hiernach ist anzunehmen, dass der Vorderrichter auch den Schnaps nicht als von dem Angeklagten verabfolgt angesehen hat. Es gilt daher von dem Schnaps alles das, was oben bezüglich der übrigen Waaren gesagt ist.

Bezüglich des Bieres endlich nimmt der Berufungsrichter an, dass die Angeklagten hierbei „mitbetheiligt" waren, dass aber Bier in geringen Quantitäten Lebensmittel sei, und dass die Angeklagten nur die Anschaffungskosten erstattet erhalten hätten. Diese beiden letzten Annahmen greift die Revision als rechtsirrthümlich an. Ob dieser Angriff begründet ist, kann indessen dahingestelit bleiben. Denn es ist anzunehmen, dass die Angeklagten auch das Bier nicht verabfoigt, nicht auf Kredit gegeben haben, und daher bezüglich dieses in strafrechtlicher Hinsicht ebenso zu beurtheiien sind, wie hinsichtiich der oben erwähnten Lebensmittel. Wenn der Berufungsrichter die Angeklagten als „mitbetheiligt" beim Bier bezeichnet, so ist damit mindestens nicht klar zum Ausdruck gebracht, dass er sie ais Verabfoiger des Bieres hat ansehen wollen. Sie haben aber nach den Feststellungen des Vorderrichters das Bier den Arbeitern auch nicht verabfolgt. Selbst haben sie es jedenfalis nicht gethan; denn sie haben das Bier dem K. zum Verkauf übergeben. K. war auch bezügiich des Bieres nicht Vertreter der Angeklagten; er behandelte den Verkauf des Bieres an die Arbeiter ebenso wie den Verkauf der anderen Waaren und die Arbeiter standen ihm rechtiich bezüglich des Bieres ebenso gegenüber, wie hinsichtlich der anderen Waaren. Die Angeklagten brachten nur bei der Abrechnung

Digitized by Google

die Auslagen für das Bier dem K. in Abzug. Waren die Angeklagten aber nicht Verabfolger des Bieres, so gilt hier dasselbe, was hinsichtlich der andern Waaren ausgeführt ist.

Die Revision war somit zurückzuweisen.

Urtheil vom 20. Mai 1901 (S 24/01.)

Der Gewerbetreibende hat die Arbeitsbücher der von ihm beschäftigten minderjährigen Arbeiter auf amtliches Verlangen nur an dem Orte seiner gewerblichen Niederlassung vorzulegen.

§§ 107, 150 No. 2 Reichsgewerbeordnung.

Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das dem Angeklagten von der Anklage der Uebertretung der §§ 107, 150 No. 2 Gewerbeordnung freisprechende Urtheil des Berufungsgerichts ist aus folgenden Gründen zurückgewiesen worden:

Das Berufungsgericht hat in unangreifbarer Weise thatsächlich festgestellt, dass der Angeklagte in Göttingen ein Baugeschäft besitzt, dass er die in seinem Gewerbebetriebe angestellten minderjährigen Arbeiter je nach Erfordern und Belieben bald hier bald dort auf seinen verschiedenen in und ausserhalb Göttingens belegenen Baustellen verwendet, dass er deren Arbeitsbücher in seinem Geschäftszimmer in Göttingen aufbewahrt, dass der Gendarm H. zu R. den auf dem Steinbruche des Angeklagten in B arbeitenden Polier aufgefordert hat, ihm bei der auf den 17. Dezember 1900 angesetzten Revision des Steinbruchs das Arbeitsbuch des im Steinbruche beschäftigten minderjährigen Arbeiters N. vorzulegen, dass der Polier dem Angeklagten diese Aufforderung mitgetheilt hat, und dass das Arbeitsbuch dem Gendarmen bei seiner Besichtigung des Steinbruches nicht vorgelegt ist.

Es ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, dass diese Thatsachen eine Zuwiderhandlung gegen die Bestimmungen der Gewerbe-Ordnung in Ansehung der Arbeitsbücher — §§ 107 und 150 No. 2 — nicht enthält.

§ 107 dieses Gesetzes legt dem Arbeitgeber die Verpflichtung auf, die Arbeitsbücher seiner minderjährigen Arbeiter, die ohne solche nicht beschäftigt werden dürfen, aufzubewahren, auf amtliches Verlangen vorzulegen und nach rechtmässiger Lösung des Arbeitsverhältnisses wieder auszuhändigen.

Diese Bestimmung, mag sie im Interesse des Arbeitgebers oder des Arbeiters oder beider erlassen sein, berührt nicht die äussere Handhabung des Betriebes, sondern einen Theil der inneren Verwaltung, den Abschluss von Arbeitsverträgen mit Minderjährigen oder deren gesetzlichen Vertretern. — Der Unternehmer darf minderjährige Arbeiter, welche nicht im Besitze eines Arbeitsbuches sind, nicht einstellen, er ist für die Aufbewahrung des Buches während der Beschäftigungszeit verantwortlich und darf es dem Arbeiter bei seinem Austritt nur ausantworten, wenn er das 16. Lebensjahr erreicht hat, und der gesetzliche Vertreter die Aushändigung zu seinen Händen nicht verlangt. Daraus geht hervor, welchen Werth das Gesetz auf die Führung und sichere Aufbewahrung des Arbeitsbuches legt. Ueber den Ort und die Art der Aufbewahrung ist nichts bestimmt. Es ist daher davon auszugehen, dass sie am Ort der gewerblichen Niederlassung zu erfolgen hat; ob sie gerade in den Geschäftsräumen oder ob sie auch in der Wohnung des Unternehmers oder anderweit geschehen kann, mag dahin gestellt bleiben. — Zur Ueberwachung des Unternehmers in der Erfüllung dieser Verpflichtung ist vorgeschrieben, dass er die Arbeitsbücher auf amtliches Verlangen vorzulegen hat. Mit Rücksicht auf das zuvor Gesagte kann nicht angenommen werden, dass der Gesetzgeber den Unternehmer zum Nachweise seiner Pflichterfüllung an einem andern Orte hat verpflichten wollen, als an dem Orte, an welchem die Aufbewahrung dem Gesetze gemäss stattfindet, also am Geschäftsorte. Diese Auffassung führt nicht zu einer Beschränkung des Rechts und der Pflicht amtlicher Beaufsichtigung. Findet eine Ortspolizeibehörde innerhalb ihres Bezirks minderjährige, in einem auswärtigen Gewerbebetriebe angestellte Arbeiter beschäftigt, so kann sie in jedem Augenblicke durch die Vermittlung der Polizeibehörde des Niederlassungsortes sich davon überzeugen, ob die Vorschrift des § 107 GO. beachtet wird oder nicht. Das Verlangen der Vorlegung an der jeweiligen, vielleicht nur für wenige Stunden bestehenden Arbeitsstelle oder in dem Geschäftsraum auswärtiger Polizeibehörden würde nicht blos Weitläufigkeiten und Kosten für den Unternehmer bringen, die eine für die Erreichung des Zweckes der Vorschrift unnötige Erschwerung des Gewerbebetriebes enthalten, sondern die sichere Aufbewahrung der Arbeitsbücher geradezu gefährden.

Das Gesetz kann nur dahin verstanden werden, dass der Unternehmer die Bücher auf Verlangen seiner Ortspolizeibehörde d. h. der seiner gewerblichen Niederlassung vorzulegen hat.

Urtheil vom 8. Juli 1901. (S. 38/01.)

§§ 105b—105g, 41a, 146a Reichsgewerbeordnung § 49 StGB.

Gehülfen und Arbeiter, welche sich der Bestimmung des § 41a GewO. im Handelsgewerbe an Sonn- oder Festtagen in offenen Verkaufsstellen von dem Gewerbetreibenden beschäftigen lassen, machen sich der Beihülfe zu der von dem Gewerbetreibenden begangenen, nach § 146a GewO. strafbaren Handlung schuldig.[1])

Die Revisionen der Angeklagten sind als unbegründet zurückgewiesen worden aus folgenden Gründen:

Strafandrohung des § 146a GewO. richtet sich zwar insoweit, als sie denjenigen mit Strafe bedroht, der dem §§ 105b—105g GewO. oder den auf Grund desselben erlassenen Anordnungen zuwider Arbeitern an Sonn- und Festtagen Beschäftigung giebt, nur gegen die Arbeitgeber und schliesst, da sie nur zum Schutze der Arbeiter erlassen ist, die Möglichkeit strafbarer Beihülfe der letzteren zu dieser von den Arbeitgebern begangenen Zuwiderhandlung aus Der § 146a stellt aber daneben selbstständig auch denjenigen unter Strafe, welcher dem § 41a GewO. zuwiderhandelt, also dem Verbot des Gewerbebetriebes in offenen Verkaufsstellen an Sonn- und Festtagen zu den Zeiten, zu welchen Gehülfen, Lehrlinge und Arbeiter im Handelsgewerbe nicht beschäftigt werden dürfen. Beihülfe zu derartigem verbotswidrigen Gewerbebetriebe, bei welchem der Gewerbetreibende selbst als Thäter sich darstellt, durch Gehülfen und Arbeiter unterliegt der Bestrafung nach Massgabe des § 49 StGB., die Bestrafung der Gehülfen und Arbeiter, durch welche der Gewerbebetreibende den Gewerbebetrieb ausführen lässt, wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Gewerbetreibende, indem er ihnen Beschäftigung giebt, der Strafvorschrift des § 146a nicht nur unterliegt, weil er sie beschäftigt, sondern auch weil er sein Gewerbe betreibt.

Urtheil vom 16. Dezember 1901. (S. 70/01.)

§ 14 Abs. 2 und § 148 No. 3 Reichsgewerbeordnung.

1. Unter „Bildern" im Sinne des § 14 Abs. 2 der Gewerbeordnung sind auch Ansichtspostkarten zu verstehen.

2 Der Inhaber eines Vergnügungsetablissements, welcher in demselben Ansichtspostkarten verkauft oder durch eine besonders dafür angestellte Person, wenn auch nur an bestimmten Tagen (Sonntagen), verkaufen lässt, betreibt durch diesen Verkauf in der Regel nicht ein von seinem Wirthschaftsbetriebe getrenntes Gewerbe und ist nicht verpflichtet, bei der Eröffnung eines solchen Gewerbebetriebes das Lokal desselben der zuständigen Behörde seines Wohnorts anzugeben.

Der Angeklagte, welcher beschuldigt war, dadurch gegen den § 14 Abs. 2 der RGO. verstossen zu haben, dass er Ansichtspostkarten in seinen Restaurationsräumen verkauft habe, ohne bei der Eröffnung des Gewerbebetriebes dieses Verkaufes von Bildern das Lokal derselben der zuständigen Behörde seines Wohnortes angegeben zu haben, ist vom Königlichen Schöffengericht zu W. kostenlos freigesprochen. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft hat die Strafkammer III des Königlichen Landgerichts zu H. abändernd den Angeklagten zu 3 Mk. Geldstrafe event. 1 Tage Haft verurtheilt.

Nach der thatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts, welche übrigens von der des Schöffengerichts nicht abweicht, besitzt und leitet der Angeklagte in G. das „Vergnügungsetablissement" N. Er hat an Sonn- und Festtagen in den Restaurationsräumen durch eine besonders dazu angestellte Person Postkarten, welche Ansichten des Etablissements zeigten, umhertragen und feilbieten lassen. Die im § 14 Abs. 2 der GO. für Verkäufer von Bildern — bei selbständigem, stehenden Gewerbebetriebe — vorgeschriebene Anzeige bei der Behörde hat er nicht gemacht. — Indem das Berufungsgericht davon ausgeht, dass Ansichtskarten Bilder im Sinne des Gesetzes seien, gelangt es zur Anwendung der angeführten Bestimmung in Verbindung mit § 148 No. 3 daselbst, weil, wenn auch festzustellen sei, dass heutzutage fast in jeder Wirthschaft ausserhalb der Städte Ansichtspostkarten zu kaufen seien, dieser Verkauf doch dann nicht als Ausfluss des Wirthschaftsbetriebes angesehen werden könne, wenn, wie hier, das Publikum besonders zum Kauf animirt werde.

Die hiergegen wegen Verletzung des § 14 Abs. 2 l. c. eingelegte Revision ist begründet. Zwar ist, und in dieser Beziehung ist eine Rüge auch nicht erhoben, die Feststellung, dass Ansichtspostkarten Bilder im Sinne des Gesetzes sind, nicht zu beanstanden, und richtig ist es ferner, dass der § 14 Abs. 2 l. c. die Eröffnung eines besonderen Gewerbebetriebes unabhängig von einem etwa bereits bestehendem anderweitigen zur Voraussetzung hat. Rechtsirrig aber ist die Auffassung des Vorderrichters,

[1]) Scheint mir nicht schlüssig zu sein. Vgl. aber auch unten S. 358. Kohler.

Digitized by Google

dass vorliegend die Verkaufshandlungen des Angeklagten die Eröffnung eines von seinem Wirthschaftsbetriebe getrennten Gewerbebetriebes darstellten.

Die Frage, welche einzelne Erwerbshandlungen in den Rahmen eines Restaurationsbetriebes fallen, so dass sie als zu demselben gehörig zu betrachten sind, ist nicht bloss mit Rücksicht auf ihren Inhalt und die Art der Ausführung, sondern auch unter Berücksichtigung der im Publikum herrschenden Gewohnheiten zu entscheiden. Denn der Inhaber eines Wirthschaftsbetriebes ist, wie jeder andere, gezwungen, zur Nutzbarmachung seines Betriebes ihn nach Inhalt und Umfang so auszugestalten, wie es die Bedürfnisse und Anforderungen der Zeit erfordern. — Nach der Feststellung der Vorinstanz ist der Angeklagte nicht Inhaber eines städtischen Restaurants, sondern Inhaber und Leiter eines „Vergnügungsetablissements" in der Nähe H.'s. Darnach handelt es sich um eine grössere Lokalität, welche dem Publikum die Möglichkeit gewährt, je nach Jahreszeit und Witterung, im Freien oder in geschlossenen Räumen sich aufzuhalten, und in der den Besuchern nicht nur Gelegenheit gegeben ist, Erfrischungen zu sich zu nehmen, sondern auch in sonstiger ihrer Neigung und ihrem Alter entsprechender Weise sich zu unterhalten, sei es durch Lesen von Zeitungen oder illustrirten Zeitschriften, sei es durch Benutzen der etwa vorhandenen Gesellschaftsspiele grösserer oder kleinerer Art, der Kinderspielplätze und dergl. Die Ausstattung eines derartigen Vergnügungsetablissements muss ausser der eigentlichen Bewirthung zeigen, dass der Inhaber bestrebt ist, auch in der Art der Unterhaltung der Gäste dem Zeitgeschmack zu entsprechen. Das erfordert das Geschäftsinteresse. — Die Vorinstanz hat nun thatsächlich weiter festgestellt, dass in jetziger Zeit fast in jeder Wirthschaft ausserhalb der Städte Ansichtspostkarten zu kaufen sind, weil das Publikum sie verlangt, d. h. das Publikum empfindet es als ein Bedürfniss, auf seinen grösseren oder kleineren Ausflügen in den Wirthschaften Postkarten mit Ansichten von der Lage der Wirthschaft oder seiner Umgebung zum augenblicklichen Gebrauch zu kaufen. Auch das Beschreiben solcher Postkarten und die Aufgabe zur Post an Ort und Stelle gewährt ihm also eine Unterhaltung. Dann aber erfolgt der Verkauf der Postkarten, ebenso wie jede andere dem Publikum gebotene Unterhaltung, auch in Ausübung des gesammten Wirthschaftsbetriebes, es sei denn, dass die Art und Weise des Absatzes, sein Umfang und etwa besonders getroffene Einrichtungen zu einer anderen immerhin möglichen Auffassung berechtigten. Hieran fehlt es nach den Feststellungen der Vorinstanz. Aus den Gründen des angefochtenen Urtheils ergiebt sich, dass der Vorderrichter den § 14 Abs. 2 l. c. nicht schon dann als gegeben erachtet, wenn ein Gast sich am Büffet oder durch Vermittlung des ihn bedienenden Kellners eine Ansichtspostkarte geben lasst.

Mit Recht. Es ist aber nicht einzusehen, inwiefern es einen Unterschied macht, wenn der Geschäftsinhaber an bestimmten Tagen, hier an Sonn- und Festtagen, an denen er auf einen Massenbesuch rechnet, eine Arbeitstheilung dahin vornimmt, dass er gewisse Gegenstände, hier Postkarten, nicht wie sonst am Buffet oder durch die das Publikum bedienenden Personen, sondern durch eine besondere Person, welche mit den Postkarten in den Restaurationsräumen auf- und abgeht, seinen Gästen für den Bedarfsfall bereit halten lässt. Dass durch diese bequemere Art des Absatzes und des Erwerbes das Publikum leichter zum Kauf veranlasst wird, bewirkt noch nicht, dass dieser Zweig des Wirthschaftsbetriebes diejenige Selbstständigkeit erlangt, dass die einzelne Verkaufshandlung nicht mehr als ein Ausfluss jenes, sondern eines besonderen Gewerbebetriebes erscheint.

Oberlandesgericht Cöln.

Mitgetheilt vom Ersten Staatsanwalt Olbricht in Lüneburg.

Urtheil vom 28. Dezember 1901.

§ 139e, 146a Reichsgewerbe-Ordnung. Die in Bahnhöfen aufgestellten Verkaufs-Automaten, welche nur solche Gegenstände enthalten, die für die Erfrischung und den Genuss des reisenden Publikums bestimmt sind und erfahrungsgemäss im Reiseverkehr benöthigt und benutzt werden, sind der Vorschrift des § 139e der Reichsgew.-Ordn. nicht unterworfen.

Im Hauptbahnhofsgebäude in C. sind 7 Verkaufs-Automaten aufgestellt, und zwar 4 auf dem Bahnsteig, 3 in der unteren Bahnhofshalle. Die Automaten, welche Konfitüren, Cigaretten, Cigarren, Kölnisch-Wasser, Streichhölzer, Nadeln mit Nähzeug u. dergl. enthalten, gehören der Deutschen Automaten-Gesellschaft St. u. Co. Als Vertreter dieser Gesellschaft war L. unter Anklage gestellt worden, die erwähnten Automaten, offene Verkaufsstellen, in der Zeit von 9 Uhr Abends bis 5 Uhr Morgens für den geschäftlichen Verkehr nicht geschlossen zu haben, Vergehen gegen § 139e,

Digitized by Google

146a der GO. Das Schöffengericht erkannte auf Verurtheilung, die Strafkammer verwarf die vom Angeklagten eingelegte Berufung. Auf seine Revision hob das OLG. auf und sprach ihn frei aus folgenden

Gründen: Der form- und fristgerecht eingelegten Revision des Angeklagten L., die Verletzung der einschlägigen Gesetzesstellen, insbesondere der §§ 139e, 146a, 105i und 41a der Gewerbeordnung rügt, war der Erfolg nicht zu versagen.

Nach der von dem Vorderrichter getroffenen Feststellung enthielten die fraglichen theils auf dem Bahnsteig selbst innerhalb der Bahnhofssperre, theils in den unteren Bahnhofshallen, ausserhalb der Bahnhofssperre aufgestellten Automaten Bonbons, Cigarren, Cigaretten, Streichhölzer, Eau de Cologne u. dergl., also nur solche Gegenstände, die für die Erfrischung und den Genuss des reisenden Publikums bestimmt sind und erfahrungsgemäss allenthalben in ausgedehntem Masse im Reiseverkehr benöthigt und benutzt werden. Der Verkauf dieser Gegenstände dient somit, wenn auch nicht unmittelbar, so doch mittelbar den Zwecken des Eisenbahnunternehmens, indem dadurch die Wohlfahrt und Bequemlichkeit der Reisenden in ähnlicher Weise befördert wird, wie durch den Verkauf von Seife u. dergl. durch die von der Eisenbahnverwaltung in dem Innern der Eisenbahnwagen vielfach aufgestellten Automaten. Die Eisenbahnverwaltungen haben denn auch allenthalben solche Automaten aufgestellt bezw. deren Aufstellung genehmigt und in dieser Richtung für die Bedürfnisse des Reisepublikums in ausgedehntem Masse gesorgt. Ein solcher Verkauf gehört daher zu dem Betrieb des Eisenbahnunternehmens und ist nach § 6 GO. deren Bestimmungen überhaupt entzogen. Der Umstand, dass die Eisenbahnverwaltung den Verkauf in jenen Automaten nicht selbst betreibt, sondern eine andere Firma mit diesem Theile ihres Betriebes beauftragt hat, kann hieran ebensowenig etwas ändern, wie die Thatsache, dass die Benutzung der ausserhalb der Bahnhofssperre stehenden Automaten gerade so wie die Benutzung aller übrigen ausserhalb der Bahnhofssperre befindlichen Bahnhofsanlagen auch dem nicht reisenden Publikum möglich ist.

Hiernach war das angegriffene Urtheil wegen rechtsirrthümlicher Anwendung der Bestimmungen der GO. aufzuheben und auf Freisprechung des Angeklagten L. zu erkennen, da weitere thatsächliche Erörterungen nicht erforderlich waren.

Urtheil vom 31. Januar 1902.
Reichs-Gew.-Ordn. §§ 139e, 146a, 151.

Die Vorschrift des § 139 e und die entsprechende Strafbestimmung in § 146a der Gewerbeordnung findet nicht nur auf selbstständige Gewerbetreibende und deren Vertreter im Sinne des § 151 a. a. O., sondern auf alle in dem Gewerbebetriebe thätigen Personen (Arbeiter) Anwendung.

An einem Abende nach 9 Uhr hatte Karl K. in dem Metzgergeschäfte seines gerade abwesenden Bruders Abraham K. Fleisch verkauft. Beide wurden auf Grund der §§ 139e und 146a der Gewerbeordnung unter Anklage gestellt und Abraham K. auch verurtheilt, Karl K. dagegen freigesprochen, weil er nur Gehülfe im Geschäft seines Bruders sei. Die von der Staatsanwaltschaft eingelegte Berufung blieb ohne Erfolg. Auf Revision hob das OLG. das Berufungsurtheil auf.

Aus den Gründen: Das Berufungsgericht hat thatsächlich festgestellt, dass der Angeklagte Karl K. als Gehülfe in dem Metzgerladen seines Bruders Abraham K. am 15. Mai 1901 nach 9 Uhr Abends an einen Besucher des Ladens Fleisch verkauft hat, ist aber zu seiner Freisprechung gelangt, weil nur der selbstständige Gewerbetreibende als Ladeninhaber und die von ihm zur Leitung des Betriebes oder eines Theiles desselben oder zur Beaufsichtigung bestellten Personen im Sinne des § 151 GO., die allein für die Schliessung des Ladens sorgen könnten, sich des Vergehens aus §§ 139e, 146a GO. schuldig machen könnten, nicht aber der unselbstständige Gewerbegehülfe, als welcher der Angeklagte Karl K. anzusehen sei. Dies folge auch wie das Berufungsgericht weiter ausgeführt, aus dem Zwecke des § 139e, der entsprechend der Tendenz des VII. Titels der Gewerbeordnung mittelbar den Schutz der gewerblichen Arbeiter im Auge habe. Denn es widerspreche diesem Zwecke, wenn die Zuwiderhandlung eine Bestrafung des zu schützenden Arbeiters nach sich ziehen solle.

Diese Auffassung des Berufungsgerichts ist rechtsirrthümlich. Zwar kann auf die von dem voraufgehenden § 146 („Gewerbetreibende, welche . . .") abweichende allgemeine Wortfassung des § 146a (. . . „wird bestraft, wer . . .") kein entscheidendes Gewicht gelegt werden, wie die Revision will. Denn schon die erste Gruppe der in § 146a unter Strafe gestellten Handlungen („wer den §§ 105b bis 105g oder den auf Grund derselben erlassenen Anordnungen zuwider Arbeitern an Sonn- und Festtagen Beschäftigung giebt . . .") können nur vom Gewerbetreibenden oder ihren verantwortlichen Vertretern begangen werden, da nur solche „Arbeitern" Beschäftigung geben können, während z. B. gegen § 55a GO., der zur zweiten Gruppe gehört, nach der

Digitized by Google

persönlichen Natur des Wandergewerbebetriebes auch jeder unselbstständige Gewerbetreibende verstossen kann (vgl. Goltd. Arch. Bd. 42 S. 295). Es muss daher die Frage, auf welche Personen sich die Strafbestimmung des § 146a bezieht, ob nur auf die Gewerbetreibenden und die ihnen gleichgestellten Personen oder auch auf andere im Gewerbebetriebe thätigen Arbeiter, nach der Natur jeder einzelnen der in dieser Bestimmung zusammengefassten Strafthaten beantwortet werden.

Der § 139e verordnet in seinem ersten Theile, dass offene Verkaufsstellen von 9 Uhr Abends bis 5 Uhr Morgens für den geschäftlichen Verkehr geschlossen sein müssen, und dass nur die beim Ladenschluss im Laden schon anwesenden Kunden noch bedient werden dürfen, und verbietet dann in seinem zweiten Theile das Feilbieten von Waaren auf öffentlichen Wegen u. s. w. während der Zeit wo die Verkaufsstellen geschlossen sein müssen. Das verbotene Bedienen der Kunden nach Ladensschlusszeit bezw. das Feilbieten ist eine Thätigkeit, die sowohl von dem Gewerbetreibenden als von den in seinem Gewerbebetriebe thätigen Arbeitern vorgenommen werden kann. Der § 139e und damit der § 146a GO. muss daher auf beide Anwendung finden. Ob im Einzelnen das Gesetz Anwendung findet, ist im Wesentlichen Thatfrage. Wenn das Berufungsgericht weiter meint, der Zweck des Gesetzes schliesst eine Bestrafung des Gehülfen, dessen Schutz es vielmehr wolle, aus, so ist dem nicht beizupflichten. Denn wenn auch zuzugeben ist, dass der VII. Titel der GO. vornehmlich den Schutz der gewerblichen Arbeiter gegen übermässige Ausnutzung ihrer Arbeitskraft im Auge hat, so hindert dies doch nicht, dass ein einzelner Arbeiter den zum allgemeinen Schutz der Arbeiter erlassenen Vorschriften zuwider handeln kann und sich dadurch strafbar macht, sei es nun als Thäter oder als Gehülfe.

Da in letzterer Hinsicht noch weitere thatsächliche Erörterungen erforderlich sind, insbesondere ob der Angeklagte selbstständig und auf eigene Verantwortung oder im Auftrage seines Geschäftsherrn und mit der Absicht, dessen That zu fördern, gehandelt hat, war das Urtheil mit den zu Grunde liegenden Feststellungen, soweit es den Angeklagten Karl K. betrifft, aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen.

Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Mitgetheilt von Oberlandesgerichtsrath Schaffeld in Frankfurt a. M.

Urtheil vom 16. April 1901.

GewO. §§ 16, 18, 25, 147 Z. 2.

Wesentlich im Sinne der §§ 25 und 147 Ziff. 2 der GewO. ist jede Veränderung der Betriebsstätte oder des Betriebes, die gegenüber der ertheilten Konzession sachlich die Grenzen der Geringfügigkeit überschreitet. Die Annahme, dass nur die Veränderungen wesentlich seien, die für die Besitzer oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachtheile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen können (§ 16 Abs. 1 RGewO.), ist rechtsirrthümlich.

Aus den Gründen: Das angefochtene Urtheil des Berufungsgerichts ist von der Auffassung getragen, dass eine wesentliche Veränderung der Betriebsstätte oder in dem Betriebe einer gewerblichen Anlage im Sinne des § 147 No. 2 GewO. nur dann vorliege, wenn entweder durch die Veränderung das Publikum belästigt werden könne, oder der Charakter der Anlage derartig geändert werde, dass sie als eine andere, neue Anlage erscheine. Von dieser Auffassung ausgehend, beschränkt sich das Urtheil darauf, festzustellen, es sei nichts dafür dargethan, dass die im Eröffnungsbeschlusse zu No. 1, 2, 3, 6 und 8 bezeichneten Aenderungen, welche für die Revisionsinstanz allein in Frage kommen, in der angeführten Weise eingewirkt hätten bezw. hätten einwirken können . . . . . .

Das Urtheil beruht . . . auf einer Verletzung des materiellen Rechtes, insofern der Vorderrichter dem Begriffe der wesentlichen Veränderung im Sinne des § 147 No. 2 GewO. eine theils verfehlte theils zu enge Auslegung gegeben hat.

Ohne Weiteres ergiebt sich, dass die zweite in der angeführten Begriffsbestimmung enthaltene Alternative überhaupt nicht richtig gestellt ist. Eine Veränderung kann begrifflich nur unter der Voraussetzung vorliegen, dass an sich der Charakter der alten Anlage erhalten bleibt Sobald anzunehmen ist, dass die Anlage den Charakter einer anderen, neuen Anlage erhalten hat, liegt nicht eine veränderte Anlage, sondern eben eine andere neue Anlage vor.

Aber auch die erstere Alternative, dass im übrigen eine wesentliche Veränderung nur dann anzunehmen sei, wenn dieselbe die Umgegend oder das Publikum belästigen könne, ist rechtsirrthümlich, weil zu eng gefasst.

Digitized by Google

Für die Auslegung der Strafbestimmung des § 147 No. 2 GewO. ist zurückzugehen auf den Zusammenhang der §§ 16 bis 25 der Gewerbeordnung. Der § 16 stellt in Abs. 1 den allgemeinen Gesichtspunkt voran, von dem aus der Gesetzgeber sich veranlasst sieht, die in Abs. 2 einzeln aufgeführten Anlagen, wie es in der Ueberschrift des Abschnittes heisst, einer „besonderen" Genehmigungspflicht zu unterwerfen. Hiernach soll allerdings im Grundsatz diese Genehmigungspflicht Platz greifen für gewerbliche Anlagen, welche für die Besitzer oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachtheile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen können. Der aufgestellte Gesichtspunkt ist der Grund für die gesetzliche Vorschrift; ihren dispositiven Inhalt finden sie, wie aus dem dritten Absatz des § 16 hervorgeht, in der Aufstellung des Verzeichnisses, in der sachlichen Begrenzung der fraglichen Anlagen. In gleicher Weise ist gemäss § 16 bei der Prüfung der Anlage im Genehmigungsverfahren von der nach den Landesgesetzen zuständigen Verwaltungsbehörde in erster Linie der in § 16 Abs. 1 hervorgehobene Gesichtspunkt in Betracht zu ziehen. Gleichzeitig hat sich jedoch nach § 18 die Prüfung auf die Beachtung der bestehenden bau-, feuer- oder gesundheitspolizeilichen Vorschriften zu erstrecken, und selbst die Anführung dieser Gesichtspunkte ist nicht als eine erschöpfende Aufzählung aller im Genehmigungsverfahren zu beachtenden Interessen zu betrachten. Vielmehr ist die Prüfung zweifellos auch auf die verkehrs-, wasser- und fischerei-polizeilichen Vorschriften, überhaupt allgemein auf sämmtliche in Betracht kommende öffentliche rechtliche Gesichtspunkte auszudehnen (v. Landmann zu § 18 Note 4). Auf Grund dieser umfassenden Prüfung ist entweder die Genehmigung zu versagen oder, unter Festsetzung der sich als nöthig ergebenden Bedingungen, namentlich zum Schutze der Arbeiter, oder der sachlich erforderlichen Begrenzung zu ertheilen. Für die Frage der Versagung oder Ertheilung der Genehmigung ist zwischen den in § 16 Abs. 1 besonders hervorgehobenen Gesichtspunkten und den nach § 18 gleichzeitig in Betracht zu ziehenden Rücksichten ein Unterschied nicht aufzustellen. Eine Grenze zwischen ihnen wird thatsächlich oft schwer zu ziehen sein. Insbesondere aber wäre es rechtlich verfehlt, etwa anzunehmen, dass auf Grund der allgemein-polizeilichen Vorschriften nur die Auflegung bestimmter Konzessionsbedingungen in Frage kommen könnte; einerseits sind die sämmtlichen Gesichtspunkte als durchaus gleichwerthige anzusehen, und andererseits erscheint es unmöglich oder unthunlich, jene allgemeinen Rücksichten allemal nur in Form von „Bedingungen" für die Genehmigung zu wahren; sie können ebenso — sachgemäss vielleicht allein — ihre Wahrung finden in der näheren Bestimmung der Betriebsstätte nach Lage und Beschaffenheit derselben oder in der näheren Bestimmung des Betriebes nach Inhalt, Art und Umfang desselben.

Die Konzession wird ertheilt und ist gültig in der bestimmten aus der Konzessionsurkunde in Verbindung mit den Anlagen derselben (Lageplan, Betriebsbeschreibung) sich ergebenden Begrenzung, gleichviel auf Grund welcher Rücksichten und in welcher Form und Weise die Begrenzung erfolgt. Die letztere ist erforderlich nicht nur im Interesse der öffentlichen Wohlfahrt, sondern auch im Interesse des Unternehmers selbst; denn ihm wird in der gegebenen Begrenzung die Ausübung des konzessionirten Betriebes auch für die Zukunft im Allgemeinen gewährleistet. Ob und inwieweit trotz ertheilter Genehmigung die Möglichkeit eines Einschreitens der Behörde auf Grund allgemein-polizeilicher Gesichtspunkte bestehen bleibt, kann hier dahin gestellt bleiben. Jedenfalls gehen im Allgemeinen die Grenzen der Konzession sachlich deren Inhalt und sie gelten für wie gegen den Unternehmer der Anlage. Eine Ueberschreitung dieser Grenzen ist dem Unternehmer nach § 25 GewO. nur gestattet nach Einholung einer neuen, besonderen Genehmigung der zuständigen Verwaltungsbehörde, allerdings insoweit es sich um die Vornahme einer wesentlichen Veränderung handelt (vgl. Landmann zu § 25 Note 2). Ob eine Veränderung wesentlich ist, kann, wie der Zusammenhang des § 25 mit den vorhergehenden Bestimmungen ergiebt, nur beurtheilt werden nach Massgabe der im Einzelfall ertheilten Konzession und deren konkreten Begrenzung. Massgebend dabei sind überhaupt nicht die Rücksichten, aus denen die Begrenzung, wie geschehen, vorgenommen ist, sondern rein sachlich die Grenzen, wie sie gezogen sind. Jede Veränderung, die objektiv das Wesen der bestehenden Konzession berührt d. h. im Verhältniss zu derselben erheblich ist, darf ohne Genehmigung nicht vorgenommen werden. Andernfalls könnte es geschehen, dass im Laufe der Zeit durch willkürliche Aenderungen des Unternehmers der Charakter der Konzession völlig umgewandelt würde. Für die Frage, ob sachlich eine wesentliche Veränderung vorliegt, können jene Rücksichten, auf denen die Konzessionsbegrenzung beruht, nur als Hülfsmittel der Entscheidung in Betracht kommen. Und in dieser Beziehung würde es, da die Konzession auf einer Prüfung der Anlage von den umfassenden Gesichtspunkten des § 18 GewO. aus beruht, jedenfalls zu eng

Digitized by Google

sein, eine wesentliche Aenderung nur dann als vorliegend anzunehmen, wenn dieselbe geeignet wäre, eine Beeinträchtigung im Sinne des § 16 Abs. 1 herbeizuführen. Nur „im Allgemeinen" ist es richtig, für die Frage der wesentlichen Veränderung auf die Rücksichten des § 16 Abs. 1 zurückzugehen (vgl Landmann zu § 25 GewO. Anm. 2 S 210). Diese Gesichtspunkte sind aber nicht ausschliesslich in Betracht zu ziehen. Nach einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts vom 24. September 1885 entselbst der Umstand nicht von der Genehmigungspflicht, dass durch die beabsichtigte Veränderung gerade eine Verbesserung der Anlage hinsichtlich ihrer schädigenden oder belästigenden Einwirkungen herbeigeführt werden soll. Preuss. Verw.-Blatt VII 34 (Beger VI, 154). Für solche Fälle ist lediglich in § 25 GewO. eine Erleichterung des Genehmigungsverfahrens in der Richtung vorgesehen, dass die Verwaltungsbehörde, wenn sie die Ueberzeugung gewinnt, dass die Veränderung schädigende oder belästigende Einwirkungen im Sinne des § 16 Abs. 1 nicht herbeiführen werde, auf Antrag des Unternehmers von der in § 17 GewO. vorgesehenen öffentlichen Bekanntmachung absehen kann. Auch hierin liegt eine Bestätigung dafür, dass die Gesichtspunkte des § 16 Abs. 1 für die Frage, ob eine Veränderung als eine wesentliche anzusehen ist, nach der Absicht des Gesetzgebers nicht und gewiss nicht ausschliesslich massgebend sein können.

Ganz dasselbe muss von der Strafvorschrift in § 147 No. 2 der Gewerbeordnung gelten; sie ist bestimmt, die Einholung der Genehmigung in allen Fällen zu sichern, für welche diese in § 25 verlangt ist (Entscheid. des Oberverwaltungsgerichts vom 17. Dezember 1883 Bd. 10 S. 282); sie allein gewährleistet die Durchführung des § 25 und deckt sich völlig mit letzterem. Nach einer Entscheidung des Preuss. Obertribunals vom 12. Juli 1875 (Goltdammers Archiv 1875 S. 445), welche die Errichtung einer gewerblichen Anlage behandelt, ist es denn auch für die Genehmigungspflicht und die Strafbarkeit nach § 147 No. 2 nicht von Bedeutung, ob die Anlage wirklich lästig ist oder lästig sein kann. Diese Frage ist nach dem Gedanken und der Absicht des Gesetzes keineswegs in das Ermessen des Unternehmers gestellt. Ebensowenig ist es aber als die Aufgabe des Strafrichters angesehen, zu prüfen und eine Feststellung dahin zu treffen, dass eine Anlage belästigend wirken oder dass sie in den Bereich der in § 16 Absatz 1 hervorgehobenen Rücksichten fallen könne. Der Gesetzgeber hat vielmehr die Entscheidung dieser Frage der für das Genehmigungsverfahren zuständigen Verwaltungsbehörde übertragen und um eine solche Entscheidung zu ermöglichen, zu diesem Zwecke ein besonders geartetes Prüfungsverfahren eingeführt, in welchem insbesondere auch eine Anhörung und Heranziehung der massgebenden Interessentenkreise vorgesehen ist. Dies trifft, wenn sogar für die Errichtung eines Betriebs, für die der Gesichtspunkt einer Belästigung in § 16 Absatz 1 besonders vorangestellt ist, mindestens in gleicher Weise zu, wenn es sich um die Veränderung einer genehmigten Anlage handelt. Soweit die Veränderung gegenüber der behördlich ertheilten Konzession sachlich die Grenzen der Geringfügigkeit überschreitet, soll dieselbe nicht vorgenommen werden, ohne dass zuvor eine Prüfung durch die Behörde unter Berücksichtigung sämmtlicher im Genehmigungsverfahren in Betracht zu ziehenden Gesichtspunkte erfolgt ist.

Die Richtigkeit dieser Auslegung des § 147 No. 2 (vgl. auch von Schicker Gewerbeordnung zu § 147 Note II Absatz 1 und 2) wird bestätigt durch die Entstehungsgeschichte desselben. Die Einfügung des Wortes „wesentlich" vor „Bedingungen" und „Betriebsstätte" in § 163 No. 3 des Entwurfes der Gewerbeordnung, welcher des jetzigen § 147 No. 2 entspricht, ist erst in den Reichstagsverhandlungen auf Antrag der Abgeordneten Lasker und Meyer erfolgt, nachdem der Abgeordnete Meyer zur Begründung des Antrags ausgeführt hatte, es sei ohne Einfügung dieses Wortes die Besorgniss vorhanden, dass jede „auch die allergeringste Veränderung" zur Strafe gezogen werden könnte.

Es führt sonach Wortlaut, Zusammenhang, Zweck und Entstehungsgeschichte der massgebenden Gesetzesbestimmung zu dem Ergebniss, als eine wesentliche jede für das Wesen der Sache d. h. gegenüber der thatsächlich ertheilten Konzession und ihrer erfolgten Begrenzung objektiv erhebliche Veränderung in der Betriebsstätte oder dem Betriebe aufzufassen, gleichviel welche Rücksichten durch die Konzessionsbegrenzung verfolgt waren und durch die Veränderung betroffen werden können.

Oberlandesgericht Marienwerder.

Mitgetheilt von Senatspräsident Dr. Thiele.

Urtheil vom 20. November 1900.

§§ 35, Absatz 3, 148 No. 4 RGewO.

1. Wirkung der Rechtskraft eines die Strafverfügung für unzulässig erklärenden

oder freisprechenden Urtheils bei einem Kollektivdelikt. 2. Die Uebertretung der §§ 35 Absatz 3, 148 No. 4 RGewO. ist ein Kollektivdelikt.

Die dem Angeklagten zur Last gelegten Delikte liegen allerdings sämmtlich vor dem Erlass des vorbezeichneten Urtheils, sie fallen in die Zeit zwischen dem 15. Januar und 14. März 1900, während das angezogene Urtheil des Vorderrichters erst am 20. März 1900 ergangen ist. — Durch das Urtheil des Berufungsgerichts wird jedoch die Bestrafung des Angeklagten wegen der hier in Frage kommenden Strafthaten nicht ausgeschlossen. In demselben ist nicht eine Verurtheilung des Angeklagten ausgesprochen, vielmehr ist in den damals zur Aburtheilung vorliegenden Fällen vom 29. November und 9. Dezember 1898 die Strafverfolgung für unzulässig erklärt worden, weil sich die spätere Verurtheilung des Angeklagten am 6. Dezember 1898 und am 15. November 1899 auf diese Rechtsfälle miterstreckt habe. — Eine Verurtheilung des Angeklagten wegen einzelner Straffälle, die vor dem Urtheil des Berufungsgerichts vom 20. März 1900 liegen, würde nur dann ausgeschlossen sein, wenn das Berufungsgericht berechtigt gewesen wäre, diese Strafthaten, falls sie ihm bekannt gewesen wären, in seinem Urtheil vom 20. März 1900 mit abzuurtheilen. — Vergl. Entsch. DRG. Bd. 24 S. 419. — Dazu war aber das Berufungsgericht in seinem Urtheil vom 20. März 1900 gar nicht befugt, da es in demselben lediglich bezüglich der beiden Straffälle vom 29. November und 9. Dezember 1898 darüber zu befinden hatte, ob diese nicht bereits durch die spätere Verurtheilung des Angeklagten am 6. Dezember 1898 und am 15. November 1899 als mitabgeurtheilt anzusehen seien.

Im Uebrigen greift bei dem Urtheil vom 20. März 1900 auch die gleiche rechtliche Beurtheilung Platz, wie bei einem auf Freisprechung lautenden Urtheile. —

Die Wirkung der Rechtskraft eines Urtheils, welches die Verurtheilung wegen eines gewerbs- oder gewohnheitsmässigen Kollektivdelikts ausspricht, ist nicht gleichbedeutend mit einer erfolgten Freisprechung. Durch die letztere ist die Strafklage wegen erneuter, nach Erlass des Urtheils bekannt gewordener Zuwiderhandlungen nur insoweit verbraucht, als sie in der Anklage vorgebracht und damit zur Aburtheilung gekommen sind

Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 24 S. 420.

Die vorliegenden Fälle sind jedoch bei Erlass des Urtheils vom 20. März 1900 noch nicht bekannt gewesen, sie sind also auch nicht diesem Urtheile zu Grunde gelegt worden Die Strafklage wegen dieser Uebertretungen ist daher auch nicht verbraucht und konnte somit auch Gegenstand einer erneuten Strafverfolgung werden.

Die weitere Rüge des Angeklagten, dass es sich im vorliegenden Falle um ein Kollektivdelikt handle, und daher nicht sechs verschiedene selbständige Handlungen in Betracht kämen, ist dagegen begründet.

Der erkennende Senat hat bereits wiederholt, und zwar auch in mehrfachen Strafsachen gegen den jetzigen Angeklagten — E. 25/99. E. 30/99. — dahin entschieden, dass die in den §§ 35, 148 No. 4 RGO. enthaltene Uebertretung als ein sogen. Kollektivdelikt anzusehen ist. — Hiervon abzugehen giebt ihm auch die Begründung, welche der Vorderrichter seiner jetzt vorliegenden abweichenden Entscheidung gegeben hat, keinen Anlass. —

Zutreffend geht der Vorderrichter davon aus, dass es an sich im Belieben des Gesetzgebers steht, ob er, wenn er einen gewerbsmässigen Betrieb verbietet und unter Strafe stellt, jede einzelne Handlung, die zwecks Fortsetzung des verbotenen Betriebes vorgenommen wird, als selbständiges Delikt oder nur den Gewerbebetrieb als solchen bestraft wissen will. — Allein fehlgeht seine weitere Darlegung, dass bei dem hier in Rede stehenden Delikt der Gesetzgeber sich für die erstere Alternative entschieden habe.

Diesen Willen des Gesetzgebers entnimmt der Vorderrichter in Uebereinstimmung mit der Entsch. d. Reichsger. Bd. 27 S. 113 zunächst aus der Tendenz des § 35 RGO., die angeblich dahin gehen soll, jede einzelne Gewerbshandlung des verbotenen Gewerbes zu verhindern. — Denn, so folgert die angezogene reichsgerichtliche Entscheidung, hat der Gesetzgeber jede einzelne Gewerbshandlung verhindern wollen, so hat er auch jede einzelne Handlung und nicht bloss den Gewerbebetrreb als solchen bestrafen wollen. — Allein diese letztere Folgerung ist, ganz abgesehen davon, dass sich aus den Materialien zur Reichsgewerbeordnung nur die Tendenz entnehmen lässt, einen Gewerbebetrieb, der möglicherweise unsittlichen und vom Gesetze gemissbilligten Zwecken dient, zu verhindern, auch nicht zutreffend. — Die obige Tendenz des Gesetzgebers, jede einzelne Gewerbshandlung des verbotenen Gewerbes zu verhindern, verträgt sich sehr wohl mit der Annahme eines Kollektivdelikts und erfordert keineswegs die Bestrafung jeder einzelnen Gewerbshandlung als selbständiges Delikt. — Denn auch bei dem Kollektivdelikt tritt die Bestrafung nicht erst dann ein, wenn der verbotene Gewerbebetrieb durch eine Reihe einzelner Handlungen bestätigt worden ist,

sondern schon die erste Gewerbshandlung ist strafbar. — Schon sie kann demnach, soweit dies überhaupt durch das hier zulässige Strafmass zu erreichen ist, verhindert werden. —

Richtig ist allerdings, dass beim Zusammentreffen mehrerer verbotener Gewerbshandlungen die Bestrafung derselben sich, wie das angefochtene Urtheil zeigt, weit nachdrücklicher gestalten kann, wenn jede einzeln vorgenommene Gewerbshandlung als eine selbständige strafbare Handlung angesehen wird. — Allein dass, um eine schwerere Bestrafung zu erzielen, der Gesetzgeber die vorliegende Uebertretung nicht als Kollektivdelikt hätte angesehen wissen wollen, ist schon um deswillen nicht anzunehmen, weil dieser Zweck weit einfacher durch Erhöhung der zulässigen höchsten Strafe zu erreichen gewesen wäre. Ueberdies darf nicht übersehen werden, dass die Tendenz, die hier dem Gesetzgeber unterstellt wird, jede einzelne Gewerbshandlung des verbotenen Gewerbes zu verhindern, doch ihm auch bei dem Vergehen des § 147 No. 1 GO., sowie der Kollektivdelikt des Strafgesetzbuchs zu unterstellen ist. — Bei diesen Delikten aber wird doch nicht ihre Eigenschaft als Kollektivdelikt eben um dieser Tendenz willen in Zweifel gezogen, obwohl doch auch hier z. B. beim gewerbsmässigen Glückspiel die Bestrafung immer weit nachdrücklicher sein würde, wenn jede einzelne Ausübung des Glückspiels als selbständiges Delikt zu bestrafen wäre.

Aus der angeblichen Tendenz, die der Gesetzgeber bei Normirung der §§ 35, 148 No. 4 a. a. O. verfolgt haben soll, lässt sich demnach dafür, ob die Uebertretung des § 148 No. 4 als ein Kollektivdelikt anzusehen ist oder nicht, nichts Entscheidendes entnehmen. — Ein weiterer Grund für seine Auffassung wird sodann vom Vorderrichter aus dem in § 148 No. 4 gebrauchten Ausdruck „Zuwiderhandeln" entnommen. — Es ist zuzugeben, dass das Wort „Handeln" im Gegensatz zu dem Ausdruck „Betreiben" auf eine einzelne Handlung hinweist. — Allein das Gleiche gilt nicht von dem Ausdruck „Zuwiderhandeln". — Trotz seiner Zusammensetzung mit dem Worte „Handeln" weist er keineswegs auf ein einzelnes Thun hin, sondern ist vielmehr ein rein negativer Begriff, der seinen Inhalt erst aus dem Verbot, bezw. der Untersagung, der zuwidergehandelt wird, empfängt. — Die Frage, wann eine Zuwiderhandlung im Sinne des § 148 No. 4 vorliegt, lässt sich demnach nur aus dem Inhalt der Untersagung beantworten. — Diese Untersagung besteht aber, das ergiebt sich ganz unzweideutig aus dem Wortlaut des § 35, lediglich darin, die ebenda aufgeführten Gewerbe nicht weiter zu betreiben. — Ist aber das Verbot nur auf den Weiterbetrieb eines Gewerbes gerichtet, so liegt nach dem Wortlaut des § 148 No. 4 eine strafbare Zuwiderhandlung im Sinne dieses Paragraphen auch nur dann vor, wenn das verbotene Gewerbe weiter betrieben wird. — Die Worte des § 148 No. 4 „wer der gegen ihn ergangenen Untersagung eines Gewerbebetriebes zuwiderhandelt" sind demnach vollständig gleichbedeutend mit dem positiven Satze „wer ein gemäss § 35 untersagtes Gewerbe weiter betreibt". Es ist daher abwegig aus den vom Gesetzgeber in § 148 No. 4 gebrauchten Worten „der Untersagung zuwiderhandeln" zu folgern, dass er mit ihnen habe etwas anderes sagen wollen als mit den Worten „ein verbotenes Gewerbe weiterbetreiben".

Desgleichen geht auch das vom Vorderrichter aus der Verschiedenheit der Ausdrucksweise in dem § 147 No. 1 einerseits und dem § 148 No. 4 andererseits entnommene Argument fehl. — Auf den ersten Blick befremdet allerdings diese verschiedene Ausdrucksweise in den beiden Paragraphen und erscheint es auffällig, dass der Gesetzgeber entsprechend der Ausdrucksweise in § 147 No. 1 nicht auch in § 148 No. 4 bestimmt hat, „wer ein Gewerbe, dessen Betrieb ihm nach § 35 untersagt ist, fortsetzt". — Allein die verschiedenartige Ausdrucksweise findet doch ihre ganz zwanglose Erklärung in dem verschiedenen Thatbestand, der beiden Strafvorschriften zu Grunde liegt und berechtigt durchaus nicht zu der Annahme, dass der Gesetzgeber diese verschiedene Fassung in der Absicht gewählt hätte, in dem ersten Falle ein Kollektivdelikt zu normiren, im letzteren Paragraphen dagegen jede einzelne Gewerbshandlung unter Strafe zu stellen. — Während nämlich der § 147 No. 1 einen Gewerbebetrieb im Auge hat, zu dessen Beginn eine besondere Erlaubniss erforderlich ist, handelt § 148 No. 4 von Gewerbebetrieben, deren Fortsetzung *untersagt* ist. — Gerade mit Rücksicht auf den Ausdruck „Untersagung" ist aber offenbar das Wort „*Zuwiderhandeln*" gewählt, ohne dass damit ein inhaltiger Gegensatz zu § 147 No. 1 hätte ausgedrückt werden sollen. — Hätte der Gesetzgeber wirklich nur im Falle des § 147 No. 1, nicht aber auch in § 148 No. 4 ein Kollektivdelikt schaffen wollen, so würde er diese Absicht jedenfalls klarer und bestimmter zum Ausdruck gebracht haben, als durch das nichtssagende Wort „Zuwiderhandeln". —

Unschlüssig ist endlich auch der vom Vorderrichter aus der verschiedenen Höhe der Strafandrohungen in den §§ 147 No. 1 und 148 No. 4 entnommene Grund. Er versagt vollständig in allen den Fällen, wo nur ein einziger Zuwiderhandlungsakt vor-

Digitized by Google

liegt. Ist nur durch je eine Gewerbshandlung gegen den § 147 No 1 einerseits und den § 148 No. 4 anderseits verstossen, so wird bei sonst gleichliegenden Verhältnissen die Strafe gemäss § 147 No. 1 höher zu bemessen sein als nach § 148 No 4. Hätte also wirklich, wie der Vorderrichter annimmt, dem Gesetzgeber die Absicht innegewohnt, den Fortbetrieb eines gemäss § 35 untersagten Gewerbes nicht geringer zu bestrafen, als den Betrieb eines konzessionspflichtigen Gewerbes ohne zuvorige Konzession, so würde jedenfalls diese seine Absicht nur sehr unvollkommen verwirklicht worden sein. Im Uebrigen ist aber auch anzunehmen, dass der Gesetzgeber die verschiedene Bestrafung in den §§ 147 No. 1 und 148 No. 4 nicht aus dem vom Vorderrichter angegebenen Grunde, sondern mit Rücksicht auf die Bedeutung der einzelnen Gewerbebetriebe bestimmt hat. Der Gesetzgeber hat offensichtlich den Betrieb eines konzessionspflichtigen Gewerbes ohne eingeholte Konzession eben wegen der wirthschaftlichen Bedeutung dieser Gewerbe für ein schwereres Delikt erachtet als den Weiterbetrieb eines der in § 35 aufgeführten Gewerbe nach stattgehabter Untersagung. —

Das Revisionsgericht ist daher bei seiner bisher stets vertretenen Ansicht stehen geblieben, der übrigens auch das Landgericht Heidelberg in einer in der Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Band 20 S. 564 abgedruckten Entscheidung mit im wesentlichen gleicher Begründung beigetreten ist.

Anm. des Einsenders:

Das Reichsgericht ist in einer vor Kurzem gegen denselben Angeklagten ergangenen Entscheidung bei seiner früheren Ansicht stehen geblieben, dass die in den §§ 35, 148 No. 4 RGO. enthaltene Uebertretung als ein sogenanntes Kollektivdelikt nicht anzusehen ist, dass vielmehr jede einzelne Handlung, die zwecks Fortsetzung des verbotenen Gewerbebetriebes vorgenommen wird, als selbständiges Delikt zu bestrafen ist. Eine nähere Begründung dieser Ansicht hat das Reichsgericht nicht für erforderlich erachtet. Es wäre wünschenswerth, zu erfahren, wie sich die anderen Oberlandesgerichte zu dieser Frage stellen.

Oberlandesgericht Posen.

Mitgetheilt vom Landsgerichtspräsident Chuchul in Meseritz.

Urtheil vom 21. Februar 1901.

Die Vorschrift der §§ 15a, 148 Z. 14 GewO. wird nur durch Kundgebung des korrekten Namens erfüllt.

Aus den Gründen. Die Reichsgewerbeordnung bedroht im § 148 No. 14 Denjenigen mit Strafe, der den Vorschriften des § 15a zuwiderhandelt. § 15a in der Fassung des Art. 9 des Einf. Ges. zum Handelsgesetzbuch verpflichtet Gewerbetreibende, die einen offenen Laden haben, ihren Familiennamen mit mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen an der Aussenseite oder am Eingange des Ladens in deutlich lesbarer Schrift anzubringen. Dieser Verpflichtung hatte der Angeklagte, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, nicht genügt, wenn er den Vornamen „Jan" seinem Familiennamen an der bezeichneten Stelle vorangesetzt hat. Als Vorname im Sinne der obigen Gesetzesbestimmung kann nur ein solcher in Betracht kommen, der in das standesamtliche Register eingetragen ist; eine willkürliche Aenderung eingetragener Vornamen oder eine Uebersetzung derselben in fremde Sprachen würde der Absicht und dem Zwecke des Gesetzes widersprechen. Wenn nun das Berufungsgericht im vorliegenden Falle feststellt, dass als Vorname des Angeklagten nicht der Name „Jan" sondern der Name „Johann" im Geburtsregister vermerkt ist, so erscheint objektiv die Annahme des Thatbestandes des § 148 No. 14 der Gewerbeordnung nicht rechtsirrthümlich. Aber auch in subjektiver Beziehung unterliegt die angefochtene Entscheidung keinem Bedenken. Namentlich scheitert der Einwand des Angeklagten, er habe geglaubt, mit Vornamen Jan zu heissen weil er im Elternhause nie anders gerufen worden sei, an der vom Vorderrichter ohne Rechtsirrthum getroffenen Feststellung, dass dem Angeklagten ein strafbares Verschulden in sofern zur Last falle, als er auf die ihm von der zuständigen Behörde gemachten Vorhaltungen über das Unzutreffende seiner Auffassung es unterlassen habe, darüber, wie sein Vorname richtig laute, an geeigneter Stelle Erkundigungen einzuziehen. . . .

Aus dem Urtheil der Strafkammer Meseritz vom 21. Febr. 1901 ist Folgendes hervorzuheben:

In der Hauptverhandlung vor dem Berufungsgericht hat der Angeklagte zugegeben, dass auf dem an seinem Bäckerladen angebrachten Firmenschild als sein Vorname „Jan" steht, während er Johann heisse. Zur Aenderung des Namens „Jan" in Johann sei er wiederholt vom Distriktskommissar aufgefordert. Er behauptet, von

seinen Eltern stets „Jan" genannt zu sein und nicht gewusst zu haben, dass er im Standesamtsregister als „Johann" mit Vornamen angemeldet sei.

Wie die vom Vorderrichter eingeholte Geburtsurkunde des Standesamts in Rogsen aufweist, hat der Vater des Angeklagten dem Standesbeamten angezeigt, dass der Angeklagte den Vornamen „Johann" erhalten habe, und dementsprechend ist dieser Name in das standesamtliche Protokoll aufgenommen worden. Sonach muss daran festgehalten werden, dass der Angeklagte überhaupt nicht „Jan" sondern „Johann" mit Vornamen heisst und dass er gemass der Vorschrift des Art. 9 Einf. Gesetz zum HGB. bezw. dem gleichlautenden § 15a der GewO. die Verpflichtung gehabt hat, diesen Vornamen auf sein Firmenschild zu setzen.

Demgegenüber kann der Angeklagte sich nicht damit entschuldigen, er habe geglaubt „Jan" mit Vornamen zu heissen da seine nur polnisch sprechenden Eltern ihn stets „Jan" genannt hätten. Hätte sein Vater ihm wirklich den Vornamen „Jan" geben wollen, so würde dies in der standesamtlichen Eintragung und in der Geburtsurkunde zum Ausdruck gekommen sein.

Gemäss seiner Instruktion hätte dann der Standesbeamte nämlich zwar den deutschen Namen „Johann" in das Register eintragen müssen; er hätte aber auf Verlangen des Vaters des Angeklagten den polnischen Namen „Jan" in Klammern hinzufügen müssen. Auch wenn die Hinzufügung des Namens „Jan" im Register versehentlich unterblieben wäre, so hat doch der Vater des Angeklagten niemals im Wege des ihm offenstehenden Berichtigungsverfahrens die Miteintragung des Vornamens „Jan" neben „Johann" in Antrag gebracht.

Hieraus ist zu entnehmen, dass der Vater des Angeklagten diesem den Namen „Johann" hat geben wollen. Der Angeklagte mag zu Hause stets „Jan" gerufen sein. Nachdem aber die wiederholten behördlichen Aufforderungen an ihn ergangen waren, auf sein Firmenschild seinen Vornamen „Johann" zu setzen, wäre es seine Pflicht gewesen, darüber Erkundigungen einzuziehen, ob sein Vorname „Jan" oder „Johann" sei. Selbst wenn man seine Entschuldigung gelten lassen wollte, so würde diese Unterlassung doch immer die Strafbarkeit des Angeklagten begründen müssen.

Oberlandesgericht Dresden.

Mitgelheilt von Landgerichtsdirektor Dr. v. Feilitzsch in Zwickau.

Urtheil v. 26. Juni 1902.

1. Zulässigkeit einer Polizeizervordnung, die gewerbliche Beschränkungen hinsichtlich der Gewichtsbezeichnung zu verkaufenden Brodes enthält.

2. Verweisung auf frühere Eingaben genügt nicht zur Revisionsbegründung.

§§ 1, 73, 74 GewO., § 384 StPO.

Eine Polizeiverordnung, den Handel mit Brod betr., bestimmte: Brod aller Art dürfe für den Verkauf nur in Laiben von einem oder mehreren ganzen oder halben Kilogrammen gebacken werden; auf jedem Brode müsse durch Eindrücken einer Zahl oder einer Mehrheit von Punkten die Anzahl der ganzen oder halben Kilogramme angegeben werden, die es wiegen solle; Brode, deren Gewicht nicht oder nicht mehr der darauf eingedrückten Gewichtsbezeichnung entspreche, seien als solche zu kennzeichnen, nur nach dem thatsächlichen Gewichte zu verkaufen und den Käufer jedesmal vorzuwiegen.

Polizeiliche Beschränkungen der Art der Ausübung eines Gewerbebetriebs wie hier, die aus verkehrs-, wohlfahrts-, sitten- oder sicherheitspolizeilichen Gründen geboten erscheinen kann, bedeuten keinen unzulässigen Eingriff in den Grundsatz der Gewerbefreiheit (vgl. z. B. Annalen des OLG. Dresden 13, 109. 14, 135. 17, 388 u. für Backwaare bes. auch Gewerbeordnung §§ 73-74).

Nun haben die Angeklagten sämmtlich Brode feilgeboten, die durch fünf eingedrückte Punkte als „$2^1/_2$ kg Brode" bezeichnet waren, thatsächlich aber diese Sollbezeichnung erheblich überschritten. Sie haben zugeständlich beim Backen dieser Brode solche im Gewichte von 3 kg herzustellen beabsichtigt und entsprechend Teig dazu genommen. Sie haben aber die Brode von vornherein nur als $2^1/_2$ kg-Brode bezeichnet (ein Punkt bedeutete $^1/_2$ kg) und zwar, um sich das Nachwiegen und Verkaufen nach dem Gewicht zu ersparen und sich einer etwa möglichen Bestrafung zu entziehen. Auch ist von ihnen, behauptlich in der Vorstellung, dass sie ja thatsächlich 3 kg-Brode lieferten, den Käufern der Preis für 3 kg abgefordert worden. Sie haben nämlich den Preis für $^1/_2$ kg so erhöht, dass sie den bisherigen Preis für 6 Pfund erreichten. Da sie überhaupt nicht $2^1/_2$ kg-, sondern 3 kg-Brode backen wollten, hätten sie eben deshalb, wie sie auch — nach ihrer Absicht der Umgebnng der Polizelverordnung — wussten, die Brode mit sechs Punkten kennzeichnen müssen.

Digitized by Google

Gegen ihre von der Vorinstanz ausgesprochene Bestrafung kämpft die Revision mit der Ausführung an, die Angeklagten, die zur freien Preisbestimmung befugt gewesen seien, hätten doch eben Fünfpfundbrode gebacken, das Publikum solle nur gegen den Verkauf mindergewichtigen Brodes, nicht aber gegen reichlicheres Zuwiegen geschützt werden. Demgegenüber mag zugegeben werden, dass beim Erlass der Verordnung zunächst allerdings wohl der Gedanke vorgeschweb thaben mag, dem Vertrieb untergewichtigen Brodes entgegen zu treten und an sich nicht für Abgabe (übrigens wirklich und nicht blos scheinbar) reichlichen Gewichts Strafen anzudrohen. Nun ist aber thatsächlich bei den fraglichen Broden das zwar sehr reichlich über $2^1/_2$ kg ansteigende Gewicht doch mehr oder weniger erheblich hinter 3 kg zurückgeblieben. Trotzdem ist der übliche Preis für 3 volle kg berechnet worden. Das sechste halbe kg wurde also zu knapp, nicht vollwichtig gegeben. Die Verhütung der Entdeckung dieses Mangels wurde durch Eindrücken von nur fünf Punkten zu erreichen gesucht. Die Brodkäufer erlangten so die von der Polizeiverordnung in ihrem Interesse gewollte Gewähr für ein volles Gewicht von 3 kg gerade nicht, indem sich die Angeklagten auf diese Weise der ihnen angesonnenen Gewährleistung entzogen. Es wurden also unter dem nach aussen hin erregten fälschlichen Scheine der Darbietung besonders reichlichen Gewichts in Wahrheit mindergewichtige Brode ausgeboten.

Die Bäcker haben volles Gewicht zu liefern. Die Beschwerde, sie würden bei Aufrechterhaltung der Verordnung gar nicht mehr wissen, wie sie sich halten sollten, ist unbegründet. Sie werden mit Rücksicht auf das unvermeidliche Eintrocknen gebackenen Brodes von vornherein auf die Herstellung von soviel Uebergewicht über das wirkliche Vollgewicht Bedacht zu nehmen haben, dass auch durch das Eintrocknen kein Mindergewicht bis zur mutmasslichen Verkaufszeit entsteht. Erweist sich ihre deshalb anzusteliende Berechnung als nicht zutreffend, so haben sie die für diesen Fall mitgegebene Vorschrift der Verordnung (Kennzeichnung als mehr oder mindergewichtig). Das in diesem Sinne zulässige und gebotene Uebergewicht wird sich als solches leicht erkennen lassen und voraussichtlich unbeanstandet bleiben, dafern nur das eingedrückte Vollgewicht das thatsächlich beabsichtigte Gewicht richtig angiebt.

Wenn schliesslich die Revisionsschrift zur weiteren Begründung des Rechtsmittels noch auf eine frühere Eingabe des Vertheidigers an das Amtsgericht Bezug nimmt, so war hierauf nicht einzugehen. Eine solche Verweisung auf frühere Schriften ist eine formell mangelhafte, zum Ersatze der nach § 384 Abs. 2 StPO. selbstständig zu bewirkenden Revisionsbegründung ungeeignete Erklärung.

Oberlandesgericht Jena.

Mitgetheilt von OLGRath Börngen in Jena.

Urtheil vom 11. Februar 1902. S. 7/02.

§ 44 Abs. 3 GewO. „Produziren" im Sinne dieses § ist jede Thätigkeit, die einen Gegenstand zu Waare macht, also namentlich auch das Reinigen und Sortiren.

Die Revision richtet sich gegen die Rechtsauffassung des Vorderrichters, dass diejenigen Personen, von welchen nach der thatsächlichen Feststellung der Angeklagte für die Zwecke seines in S. betriebenen stehenden Viktualiengeschäfts Preisselbeeren und Schwämme aufgekauft hat, im Sinne des § 44 Abs. 3 der GewerbeO die „Waaren produzirt" hätten.

Der Revision ist zuzugeben, dass, wenn man hauptsächlich den Ausdruck „produziren" in das Auge fasst, und die Frage dahin stellt, ob jene Verkäufer die Früchte und Pflanzen produzirt haben, jene Personen als Produzenten nicht angesehen werden könnten. Allein entscheidend nach dem Sinne des § 44 Abs. 3 a. a. O. ist nicht, ob die Verkäufer die Beeren und Pilze überhaupt hervorgebracht, sondern, ob sie dieselben zur Waare gemacht haben. Waaren, d. h. Gegenstände des Handelsverkehrs sind aber die Preisselbeeren und Schwämme nach der thatsächlichen Feststellung des Vorderrichters nicht in dem Zustande geworden, in dem sie gewachsen waren, sondern erst nachdem sie gesammelt, gereinigt und sortirt waren. Wenn auch dem Sammeln eine die Waareneigenschaft begründen Bedeutung nicht beizumessen sein sollte, so stellt doch das Reinigen und Sortiren — das letztere namentlich bei den Pilzen — diejenige Thätigkeit dar, welche bei dem verhältnissmässig geringen Werthe des Rohmaterials den Handelswerth der vorliegend in Betracht kommenden Vegetabilien begründet, die Naturerzeugnisse zu handelsfähigen Waaren gemacht hat.

Hiernach ist in der Auffassung des Vorderrichters, dass der Angeklagte die fraglichen Viktualien von solchen Personen aufgekauft hat, welche die Waaren produzirt hatten, ein Rechtsirrthum nicht zu erkennen, und es sind weiter auch die aus dieser Auffassung im Vorderurtheil gezogenen Folgerungen nicht zu beanstanden.

Digitized by Google

Oberlandesgericht Rostock.

Mitgetheilt von Dr. Altvater, Senatspräsident.

Urtheil vom 11. September 1901.

GewO. § 33a. Höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft.

Für die Beantwortung der Frage, ob ein solches Interesse vorliegt, sind lediglich die künstlerischen oder wissenschaftlichen Gesichtspunkte massgebend und es ist die Entscheidung aus der Qualität der Darbietungen selbst zu entnehmen. Das Berufungsgericht hat es ausdrücklich „dahingestellt sein lassen, ob die Vortragenden Künstler waren oder künstlerische Leistungen dargeboten haben", und hat für die Verneinung der obigen Frage entscheidend gehalten, „dass der Angeklagte als Veranstalter der Aufführungen von einem höheren Interesse der Kunst nicht geleitet gewesen sei, dass er die Aufführungen vielmehr lediglich aus gewerblichen Interessen, seines Erwerbes wegen, veranstaltet habe". Demnach hat das Berufungsgericht seiner Auffassung nicht den objektiven Massstab der Gesangsleistungen, sondern den subjektiven Massstab, von welchen Beweggründen der Angeklagte geleitet gewesen ist, zu Grunde gelegt. Das Irrthümliche dieser Auffassung liegt auf der Hand. Kann auf direktem Wege durch Vernehmung geeigneter sachverständiger Zeugen ein Beweisergebniss über die Art der Gesangsvorträge nicht erzielt werden, so wird es zwar zulässig sein, auf indirektem Wege unter Würdigung der äusseren Umstände und anderer geeigneter Thatsachen zu einer Feststellung über die Qualität des Gebotenen zu gelangen und es können dabei die Zwecke, welche der Angeklagte bei seinen Veranstaltungen verfolgt hat, von Bedeutung sein; niemals aber kann es „dahin gestellt bleiben", ob künstlerische Leistungen dargeboten sind.

---

d) Landwirthschafts-, Jagd-, Fischerei-, Forstpolizei.

Kammergericht Berlin.

Mittgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Urtheil vom 24. Februar 1902. S 39/02.

Preussische Jagdgesetzgebung. § 380 StPO.

1. In Preussen steht dem Landrath die Befugniss zum Erlass polizeilicher Strafverfügungen wegen Jagdkontraventionen zu, nicht der Ortspolizeibehörde.

2. Ein Irrthum des Berufungsgerichts über diese Zuständigkeit ist prozessualer Natur und mit der Revision nicht anfechtbar.

Aus den Gründen: Der Auffassung des Vorderrichters, dass dem Landrath jagdpolizeiliche Funktionen allein im Rahmen des § 103 Zuständigkeitsgesetzes übertragen seien, kann allerdings nicht beigetreten werden. Das Zuständigkeitsgesetz hatte keine Veranlassung, der Befugniss der Polizeibehörden (insbesondere der Jagdpolizeibehörde) zum Erlass polizeilicher Strafverfügungen Erwähnung zu thun. Diese Befugniss war im Gesetz vom 23. April 1883 geordnet und demjenigen Beamten übertragen, „welcher die Polizeiverwaltung in einem bestimmten Bezirk auszuüben hat". Die Jagdpolizei aber ist dem Amtsvorsteher von der Kreisordnung (§ 59) nicht zugewiesen und hat ihm — wie aus den Verhandlungen Sten. Berichte S. 507 hervorgeht, — nicht zugewiesen werden sollen. Sie ist in der Hand des Landraths verblieben, dem sie durch das Jagdpolizeigesetz vom 7. März 1850 in vollem Umfange hat übertragen werden sollen. Die §§ 2b, 7, 14, 23, 24, 27 dieses Gesetzes, § 103 des Zuständigkeitsgesetzes, die §§ 12 ff. des Wildschadengesetzes vom 11. Juli 1891 (mit ihrer Unterscheidung der Ortspolizeibehörde und der Aufsichtsbehörde d. h. dem Landrath), § 1 des Jagdscheingesetzes vom 31. Juli 1895 sind nur Ausflüsse desselben Grundsatzes, dass nämlich der Landrath Träger der gesammten Jagdpolizei ist, nicht der Amtsvorsteher. Ebenso OVG.-Entscheidung Bd. 7 S. 246, Preuss. Verw.-Bl. 20 S. 125. Dem Landrath kommt es daher auch zu, die polizeilichen Strafverfügungen wegen Jagdpolizeiübertretungen zu erlassen.

Die Revision versagt jedoch gegenüber 380 StPO. Wenn das Berufungsgericht die Zuständigkeit der Polizeibehörde zum Erlass der polizeilichen Strafverfügung verkannt hat, so liegt darin eine Verletzung der §§ 458, 453 StPO. — unzweifelhafter Rechtsnormen über das Verfahren. Daran ändert nichts, dass die Revision hierin zugleich eine Verletzung des § 1 des Gesetzes vom 23. April 1883, des § 27 des Jagdpolizeigesetzes, des § 103 des Zuständigkeitsgesetzes, des § 59 der Kreisordnung findet. Das Gesetz vom 23. April 1883 ist lediglich in Ausführung des § 453 StPO. ergangen, gehört also — wie dieser selbst — dem Verfahren an, nicht dem materiellen Rechte. Und die übrigen Paragraphen wären nur insofern verletzt, als sie das Recht

des Landraths, in Jagdsachen polizeiliche Strafverfügungen zu erlassen, anerkennen. Diese Thätigkeit des Landraths und der sonstigen Polizeibehörden ist aber eine strafprozessuale, die Vorschriften darüber gehören ebenso wie die über die Thätigkeit der eigentlichen Strafgerichte zu den Rechtsnormen über das Verfahren, nicht zu denen über das materielle Recht. Wie nun die Vorschriften über die Zuständigkeit der Gerichte den Vorschriften über das Verfahren zugezählt werden, so müssen auch die Rechtsnormen über die Zuständigkeit der Polizeibehörden zum Erlass polizeilicher Strafverfügungen ihnen zugerechnet werden.

Oberlandesgericht Marienwerder.

Mitgetheilt von Senatspräsident Dr. Thiele.

Urtheil vom 21. Mai 1901.

§ 368 No. 10 StGB.

1. „Betroffenwerden" im Sinne des § 368 No. 10 StGB. ist nichts anderes als Betreten;

2. Die „Jagdausrüstung" ebdw. setzt Gewehr und Schiessmaterial voraus.

Das Berufungsgericht hat allerdings nicht festgestellt, dass der Angeklagte auf dem fraglichen Fussteige körperlich von jemand betroffen worden ist. Dies kann jedoch nach dem Sinne der Strafbestimmung auch nicht als erforderlich erachtet werden. Denn es liegt offenbar eine inkorrekte Ausdrucksweise vor, wenn das „Betroffenwerden" auf dem fremden Jagdgebiete mit Strafe bedroht wird, in der That will das Gesetz die darin angedeutete Handlung, nämlich das unbefugte Betreten des fremden Reviers mit Strafe belegen. (Vergl. Motive zum Strafgesetzbuch zu dem ursprünglichen § 364, in dem direkt von „Gehen" über fremdes Gebiet gesprochen wird".)

Auch aus dem Zwecke des § 368 No 10, welcher lediglich eine jagdpolizeiliche Vorschrift darstellt, ist zu entnehmen, dass um einer etwaigen Vorbereitung der unberechtigten Jagdausübung vorzubeugen, das Betreten des fremden Jagdgebietes in Jagdausrüstung schon als solches mit Strafe bedroht werden soll. Wenn man nun das „Betroffenwerden" nicht als ein besonderes Thatbestandsmerkmal des § 368 No. 10 StrGB. erfordert, so kann der Beweis der That auch in anderer Weise als durch Augenzeugen geführt werden.

(Entsch. des Reichsgerichts Bd. 5 Seite 72, Bd. 13 S. 57 — Rechtsprechung Bd. 7 Seite 596, Bd. 3 Seite 57 — Olshausen und Oppenhof Anmerkungen zu No. 10 § 368 StGB.)

Dass der Angeklagte aber das fremde Jagdgebiet betreten hat, ist vom Vorderrichter als erwiesen erachtet und unterliegt somit nicht mehr der Nachprüfung seitens des Revisionsgerichts.

Was nun die weitere Rüge des Revidenten anbetrifft, so hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der Angeklagte zur Jagd ausgerüstet gewesen ist, und zwar auf Grund des Geständnisses des Angeklagten. Wenn auch nicht ausdrücklich hervorgehoben ist, dass er auch Patronen oder Pulver und Schrot bei sich geführt habe, so kann obige Feststellung doch nicht als rechtsirrthümlich bezeichnet werden. Denn in derselben liegt von selbst die Annahme, er sei mit den zur Jagdausrüstung dienlichen Gegenständen ausgerüstet, also nicht bloss mit dem Gewehr, sondern auch mit den dazu gehörigen Schiessmaterialien versehen gewesen. (Rechtspr. des Reichsgerichts Band I Seite 672).

II. Finanzstrafrecht.

Kammergericht Berlin.

Mitgetheilt von Kammergerichtsrath Havenstein in Berlin.

Kommunale Steuerordnungen. § 82 Kommunal-Abgabengesetz vom 14. Juli 1893.

Urtheil vom 21. November 1901. S 933/01.

a) Die Geldstrafen komm. Steuerordnungen sind im Unvermögensfalle in Haft umzuwandeln, auch wenn die Steuerordnung aus der Zeit vor dem Reichsstrafgesetzbuch stammt. Art. VIII Einf.-Ges. zum Preussischen Strafgesetzbuch und § 335 Preussisches Strafgesetzbuch vom 14 April 1851 — § 2 Einf.-Ges. zum Reichs-Strafgesetzbuch und § 28 RStGB.

Urtheil vom 28. November 1901. S 953/01.

b) Unter „Zuwiderhandlungen" sind Hinterziehungen und Ordnungwidrigkeiten gemeint.

c) Als „Importeur" ist in komm. Steuerordnungen nicht die Bahnverwaltung anzusehen.

d) Die Vorschrift, dass Bier in amtlich geaichten Gebinden eingeführt werden muss, ist in einer kommunalen Biersteuerordnung zulässig.

Aus den Gründen: Wenn § 82 des Komm.-Abgabengesetzes vom 14. Juli 1893 die Androhung von Strafen für „Zuwiderhandlungen" gegen kommunale Steuerordnungen gestattet, so sind unter Zuwiderhandlungen nicht bloss eigentliche Hinterziehungen, sondern auch Ordnungswidrigkeiten gemeint. Als Ordnungs-(Kontroll-) Vorschrift ist nun eine Bestimmung, wonach die Einfuhr von Bier in amtlich nach Literzahl geaichten Gebinden geschehen müsse, in einer kommunalen Biersteuerordnung am Platze und überschreitet deren Grenzen nicht. Sie mag die Einfuhr auswärtiger Biere erschweren, — unmöglich macht sie sie nicht; einem Verbotsgesetze, das allerdings unzulässig wäre, ist sie nicht gleichzuachten. Auf Flaschenbiere hat sie keinen Bezug, wie schon ihre Fassung — „Gebinde" — ergiebt (vgl. noch § 2 des Regulativs und § 7 der ministeriellen Normalbierordnung). Für Gebinde kann die Vorschrift vom auswärtigen Absender, sogar einem nicht deutschen, sehr wohl erfüllt werden, — es muss dem Besteiler bez. Importeur überlassen bleiben, die entsprechende Anweisung zu geben.

Auch der Begriff dieses „Einbringers", „Importeurs" ist vom Vorderrichter nicht verkannt. Darunter ist derjenige zu verstehen, welcher das Bier in den städtischen Steuerbezirk einführt. Die Bahn und der Bahnhof gehören nicht zum städtischen Steuerbezirk; die Bahnverwaltung ist daher nicht Importeur, sondern Derjenige, welcher das Bier vom Bahnhof in die Stadt abfährt oder abfahren lässt.

Urtheile vom 6. März und 3. Juli 1902. S 488 und 562 de 1902.

e) Die Nichtleistung von Hand- und Spanndiensten zum Wegebau, welche durch Ortsstatut (§ 68 Kommunal-Abgabengesetz vom 14. Juli 1893) vorgeschrieben sind, kann weder durch das Statut noch durch eine Polizeiverordnung unter Strafe gestellt werden. Bei Säumniss des Pflichtigen sind lediglich die in § 90 Abs. 2 des Komm.-Abgabengesetzes vorgesehenen Massnahmen (Leistung durch Dritte und Beitreibung der Kosten) zulässig.

D. Sonstige Entscheidungen.

Strafkammer III des Landgerichts Karlsruhe.

Mitgetheilt von Landgerichtsrath Dr. Maas in Karlsruhe.

Urtheil vom 26. Juni 1901.

Die mit der Beaufsichtigung des Reichsstempelwesens beauftragten Beamten sind bei Vornahme einer Reichsstempelvisitation nicht befugt, die in den offenen Depots einer Bank befindlichen Werthpapiere sich zur Einsicht vorlegen zu lassen.[1])

Durch Strafbescheid des Gr. Hauptsteueramts Karlsruhe vom 29. Dezember 1900 wurde gegen den Vorstand der Filiale der Oberrheinischen Bank in Bruchsal unter der Beschuldigung

> dass er sich geweigert habe, dem im November 1900 zur Vornahme einer Reichsstempelvisitation bei der Bankfiliale erschienenen Steuerinspektor die in den offenen Depots der Filiale befindlichen Werthpapiere zur Einsicht vorzulegen

auf Grund der §§ 44 u. 49 des Reichsstempelgesetzes vom 14. Juni 1900 eine Geldstrafe von 30 Mk. festgesetzt.

Nachdem das Schöffengericht Bruchsal auf den von dem Angeklagten gestellten Antrag auf gerichtliche Entscheidung hin den Strafbescheid aufgehoben und den Angeklagten freigesprochen hatte, legte die Staatsanwaltschaft Berufung ein, welche jedoch von der Strafkammer aus folgenden Gründen verworfen wurde:

Die Berechtigung des Steuerinspektors zur Einsicht der der Bank anvertrauten offenen Depots stützte sich auf einen dem Gerichtshofe in Abschrift vorliegenden Erlass des Reichsschatzamts vom 16. Januar 1900, welcher davon ausgeht, dass nach Wortlaut und Absicht des § 49 (früher 39) des Reichsstempelgesetzes vom 14. Juni 1900 nicht blos die der revisionspflichtigen Anstalt gehörigen, sondern alle in ihrem Gewahrsam befindlichen Papiere, soweit sie zu deren Vorlegung in der Lage ist, der Prüfung durch den Revisionsbeamten unterworfen sein sollen, es jedoch den Landesbehörden und Beamten überlässt, darüber zu befinden, ob und wieweit in den ein-

[1]) Wichtige und völlig zutreffende Entscheidung. Kohler.

zelnen Fällen die Prüfung der genannten Depots, welche keineswegs immer stempelpflichtige Urkunden zu enthalten brauchen, Platz greifen soll, und wurde ferner auf einen Erlass der Gr. Zolldirektion vom 1. Februar 1900 No 2202 an den Steuerinspektor gegründet, in den ihm geeignet erscheinenden Fällen auch die in den offenen Depots der revidirten Anstalt befindlichen Werthpapiere einzusehen.

Wie schon das Schöffengericht richtig ausgeführt hat, kann diesem Erlasse des Reichsschatzamts ebensowenig wie der Weisung der Gr. Zolldirektion ein die richterliche Entscheidung bindendes Gewicht beigelegt werden, solern dieselben nicht dem Wortlaute und Sinn des Reichsstempelgesetzes vom 14. Juni 1900 und hier insbesondere des allein in Betracht kommenden § 49 des Gesetzes entsprechen. Dies muss aber auf Grund der einschlägigen thatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse verneint werden.

§ 49 des Reichsstempelgesetzes vom 14. Juni 1900 hatte in der ursprünglichen Fassung des Gesetzes vom 1. Juli 1881 (Reichsges. Blatt 1881 S. 185 ff, § 27) folgenden Wortlaut:

„Abs. 2. Die Landesregierungen bestimmen geeignete Beamte, welche nach näherer Vorschrift des Bundesraths die stempelpflichtigen Schriftstücke der öffentlichen und der von Aktiengesellschaften oder Kommanditgesellschaften auf Aktien betriebenen Bank-, Kredit- oder Versicherungsanstalten, Handels- und Gewerblicher Unternehmungen, sowie der zur Erleichterung der Liquidation von Zeitgeschäften bestimmten Anstalten (Liquidationsbüreaux u. s. w) periodisch bezüglich der Stempelverwendung zu prüfen haben. Die genannten Anstalten sind verpflichtet, die Einsicht zu gestatten."

In den Motiven (zu § 45 des Entwurfs, Anl. zu den Verh. des Reichstags 1881 B. III. S. 348, Aktenstück No. 59) ist hierüber gesagt:

„Die Verstärkung der Mittel zur Ueberwachung der Abgabeentrichtung bezüglich der in den Abschnitten I. bis V. des Tarifs behandelten Abgabea ist wünschenswerth. Der Einfluss der zahlreichen ehrenwerthen Mitglieder des Handelsstands genügt nicht, um den Eingang der Abgaben sicher zu stellen. Die Wirkung der Androhung holier Strafen wird abgeschwächt, wenn die Gefahr der Entdeckung der strafbaren Handlung gering ist. Diese Gefahr für weite Verkehrskreise zu erhöhen, namentlich aber die regelmässige Entrichtung der Abgabe sichern und zur Gewohnheit der Handeltreibenden machen zu helfen, indem die Säumigen erinnert, Irrthümer berichtigt, nöthigenfalls aber auch üblem Willen entgegengetreten wird, wird die vorgeschlagene Einführung steueramtlicher Revisionen des Geschäftsbetriebs bezüglich der Beobachtung des Stempelgesetzes bei den öffentlichen sowie den von Aktien- oder Commanditgesellschaften auf Aktien betriebenen Creditanstalten, Bank- und sonstigen gewerblichen Unternehmungen die besten Dienste leisten. Die finanziellen Ergebnisse und der allgemeine Inhalt und Verlauf der Geschäftsführung muss von diesen Unternehmungen veröffentlicht werden. Von den Einzelheiten derselben erhalten verschiedene Personen als Beauftragte der Aktionäre, als Revisoren und dergl. Kenntniss. Die Geschäftsführung der Institute gehört also in gewissem Masse der Oeffentlichkeit an. Um so weniger wird es Bedenken begegnen, dass auch ein zur Amtsverschwiegenheit verpflichteter Beamter von einem Theile des Geschäftsbetriebes Einsicht nimmt. Andere insbesondere alle von einzelnen Personen oder mehreren Gesellschaftern betriebenen Geschäfte sollen einer Revision **nicht** unterliegen.

Die vorgeschlagene Massregel wird die Leiter der betroffenen Unternehmungen in dem Bestreben unterstützen, die gewissenhafte Beachtung des Stempelgesetzes in ihren Geschäftskreisen durchzuführen. Der bedeutende Einfluss der in Rede stehenden Institute wird dazu beitragen, Hinterziehungen der Abgabe auch mit dem Makel einer Verletzung guter geschäftlicher Sitte zu belegen. Durch die Revisionen werden endlich die Steuerpflichtigen auch über Zweifel wegen der Anwendung des Gesetzes im einzelnen Fall aufgeklärt werden."

Durch das Gesetz vom 29. Mai 1885 betr. Abänderung des Gesetzes vom 1. Juli 1881 wegen Erhebung von Reichsstempelabgaben (Reichsgesetzblatt 1885 S. 171 ff) wurde § 27 nur insofern berührt, als — abgesehen von den Aenderungen, welche die Vornahme der Revisionen durch höhere Beamte (anstatt „geeigneter") und die Verpflichtung zur Vorlage aller bezüglichen Schriftstücke und erforderlichen Falls auch der Geschäftsbücher Seitens der revidirten Anstalt an den revidirenden Beamten betreffen — Absatz 4 beigefügt wurde:

„von anderen als den in Absatz 2 bezeichneten Personen kann die Steuerdirektionsbehörde die Einreichung der auf bestimmt zu bezeichnende abgabepflichtige Geschäfte bezüglichen Schriftstücke verlangen."

Durch das Gesetz vom 27. April 1894 betr. Abänderung des Gesetzes vom 29. Mai 1885 wurde die in § 27 des früheren Gesetzes vorgesehene Revision — § 39

Digitized by Google

des Ges. vom 27. April 1894 — auf eingetragene Genossenschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung, sofern sie abgabepflichtige Geschäfte der unter Nummer 4 des Tarifs bezeichneten Art gewerbsmässig betreiben oder vermitteln, ausgedehnt und endlich wurden durch das jetzt in Geltung befindliche Reichsstempelgesetz in der Fassung vom 14. Juni 1900, nachdem die schon in den Jahren 1885 und 1894 gestellten dahingehenden Anträge die Billigung des Reichstags früher nicht gefunden hatten, alle diejenigen der Revision unterworfen, welche abgabepflichtige Geschäfte der unter Nummer 4 des Tarifs bezeichneten Art oder die Beförderung von Gütern im Schiffsverkehr (Nummer 6 des Tarifs) gewerbsmässig betreiben oder vermitteln, § 49 Abs. 2 des Ges. vom 14. Juni 1900.

Es ist nun weder aus der Begründung zu dem ersten Entwurf des Gesetzes vom Jahre 1881 noch aus den Motiven zu den späteren Abänderungen des Gesetzes und ebensowenig aus den Kommissionsberichten des Reichstags zu entnehmen, dass der Stempelrevision auch die Werthpapiere unterworfen sein sollen, welche die Bank in Verwahrung hat, die aber im Eigenthum dritter, nicht revisionspflichtiger Personen stehen, und es spricht gerade die nur schrittweise Ausdehnung der Revisionspflicht, welche ursprünglich nur auf öffentliche Anstalten und Aktiengesellschaften beschränkt war und erst allmählich auch Privatpersonen, welche gewerbsmässig abgabepflichtige Geschäfte betreiben oder vermitteln, einbezog, dafür, dass der Gesetzgeber die Werthpapiere der übrigen Privatpersonen, ob sie nun von dieser selbst oder von einer der Revision unterliegenden Anstalt aufbewahrt werden, von der Revision ausgeschlossen wissen wollte. Auch der Satz der Begründung des I. Entwurfs vom Jahre 1881

„andere, insbesondere alle von einzelnen Personen oder mehreren Gesellschaften betriebenen Geschäfte sollen einer Revision nicht unterworfen werden"

könnte dafür verwerthet werden, dass, nachdem nunmehr auch Privatpersonen, welche abgabepflichtige Geschäfte gewerbsmässig betreiben, auf Grund des Gesetzes vom 14. Juni 1900 revidirt werden dürfen, die Revision keinesfalls auf andere Privatpersonen, bei welchen die Erfordernisse des § 49 Abs. 2 nicht vorhanden sind, ausgedehnt werden darf. Eine solche Ausdehnung läge aber dann vor, wenn eine revisionspflichtige Bank auch zur Vorlage der Werthpapiere ihrer Kunden, die sie offen aufbewahrt, ohne dass ihr irgend welche Rechte an diesen Werthpapieren zuständen, an den revidirenden Beamten verpflichtet wäre.

Der Wortlaut des Gesetzes in der ersten Fassung vom Jahre 1881

„die Landesregierungen bestimmen geeignete Beamte, welche die stempelpflichtigen Schriftstücke der öffentlichen etc. Anstalten bezüglich der Stempelverwendung zu prüfen haben"

lässt auch darauf schliessen, dass nur die Schriftstücke der Banken u. s. w. d. h. die im Eigenthum bezw. in der Verfügungsgewalt der betreffenden Anstalten stehenden Schriftstücke der Revision unterworfen sein sollten, nicht aber auch andere, zufällig in der Verwahrung der revisionspflichtigen Anstalt befindlichen Schriftstücke und Werthpapiere dritter Personen.

Wenn in den abgeänderten Gesetzen vom Jahre 1894 und vom Jahre 1900 der Wortlaut auch anders gefasst wurde, so handelt es sich in dieser Richtung nur um redaktionelle Aenderungen, ohne dass damit der ursprüngliche Sinn des Gesetzes, wie er in dem Wortlaut des § 27 Abs. 2 des Ges. vom 1. Juli 1881 zu Tage trat, eine Aenderung erfahren sollte; andernfalls müsste aus den Begründungen zu den Abänderungen des Gesetzes im Jahre 1894 und im Jahre 1900 oder aus den damaligen Reichstagsverhandlungen und Kommissionsberichten hervorgehen, dass die Revision nicht nur hinsichtlich der ihr unterliegenden Personen, sondern auch hinsichtlich der zu revidirenden Gegenstände ausgedehnt werden sollte. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Wenn Abs. 3 des § 49 des Gesetzes vom 14. Juni 1900 besagt:

„den revidirenden Beamten sind alle bezüglichen Schriftstücke und erforderlichen Falls auch die Geschäftsbücher zur Einsicht vorzulegen"

so will damit nur ausgedrückt werden, dass diejenigen Schriftstücke, welche auf abgabepflichtige Geschäfte der revidirten Anstalt sich beziehen, vorgelegt werden müssen — der Abgabepflicht nach Tarif IV unterliegt aber, wie bereits das Schöffengericht richtig ausgeführt hat, das Depotgeschäft zwischen der Bank und ihren Kunden nicht — und es ist damit dem revidirenden Beamten keineswegs das Recht gegeben, auch die auf etwaige abgabepflichtige Geschäfte der Privatpersonen bezüglichen Schriftstücke zu prüfen, welche die Bank, ohne an denselben ein weiteres Recht zu besitzen, in Verwahrung hat. Wollte man die Revision der in der Verwahrung einer Bank befindlichen offenen Depots von Privatpersonen zulassen, so wäre die Bestimmung des § 49 Abs. 4 l. c.

„von Anderen, als den in Abs. 2 bezeichneten Personen kann die Steuerdirektionsbehörde die Einreichung der auf bestimmt zu bezeichnende Schriftstücke verlangen"

in allen Fällen überflüssig, in welchen eine Privatperson ihre Werthpapiere einer Bank in offenes Depot gegeben hat, und es wäre damit nicht blos die vom Gesetzgeber gewollte Kautel, wonach nicht der Revisionsbeamte, sondern nur die ihm vorgesetzte Steuerdirektionsbehörde den Privaten zur Einreichung von auf bestimmt zu bezeichnende abgapflichtige Geschälte bezüglichen Schriftstücken veranlassen kann, illusorisch gemacht, sondern der Revisionsbeamte wäre sogar — weitergehend als die Direktivbehörde — befugt, nicht blos die bezüglichen Schriftstücke des Privaten — wie Schlussnoten, Korrespondenzen etc. — einzusehen, sondern auch die Vorzeigung der Werthpapiere selbst der nicht revisionspflichtigen Privatpersonen zu verlangen.

Es kann der Anklagebehörde zugegeben werden, dass der Zweck des Gesetzes — die richtige Besteuerung der stempelpflichtigen Geschäfte und Werthpapiere nach Massgabe des Reichsstempelgesetzes herbeiführen — nicht vollständig erreicht wird, wenn dem Revisionsbeamten die Einsicht in die Werthpapiere der bei einer revisionspflichtigen Anstalt oder Person verwahrten offenen Depots von Privatpersonen nicht zusteht, da das in Absatz 4 des § 49 gestättete Verfahren nicht immer zu dem gleichen Ziele führen wird wie die Durchsicht der Werthpapiere selbst. Dies kann jedoch nicht den Erfolg haben, dass deshalb dem Revisionsbeamten die Einsicht in die offenen Depots der Kunden der Bank nicht verweigert werden dürfte, denn der Gesetzgeber wollte ja, wie aus dem Inhalt des Gesetzes und den Begründungen hervorgeht, nur die gewerbsmässig abgabepflichtigen Geschäfte betreibenden oder vermittelnden Personen der Revisionspflicht unterweifen, andere Personen aber vor den Unannehmlichkeiten der Revision und dem Einblick in ihre Vermögunsverhältnisse bewahren. Diese Unannehmlichkeiten beständen aber in gleicher Weise, wenn die Privatperson verpflichtet wäre, ihre einer Bank in offenes Depot gegebenen Werthpapiere dem Steuerbeamten zur Revision vorzuiegen und gerade dies wollte der Gesetzgeber, indem er die Revision auf die in Absatz 2 des § 44 bezeichneten Personen beschränkte, vermeiden.

Wollte man der Gesetzesauslegung der Steuerbehörde folgen, so läge kein Grund vor, warum nicht, was ja zur vollständigen Durchführung des Gesetzes hinsichtlich der Entrichtung der Stempelsteuer gleichfalls erforderlich wäre, auch die einer Bank in geschlossenes Depot gegebenen Werthpapiere der Revision unterzogen werden dürften, wenigstens in den Fällen, in welchen die geschlossenen Depots, was ja vielfach der Fall ist, der aufbewahrenden Bank, die im Besitze eines das Depot öffnenden Schlüssels ist, zugängiich sind. Denn bei derartigen geschlossenen Depots liegen die Rechtsverhältnisse zwischen dem Deponenten und der Bank nicht anders, als bei den offenen Dopots, in beiden Fällen bleibt der Deponent Eigenthümer der Papiere und die Bank ist nur Verwahrerin, wenn auch bei den offenen Depots die Bank eine gewisse Verwaltungsthätigkeit, wie Abtrennung der Zinsscheine, der Dividendenscheine u. s. w. ausübt.

Dass aber auf verschlossene Depots die Revision keinesfalls auszudehnen ist, darüber ist auch die Steuerbehörde nicht im Zweifel.

Vergl. Zimmermann, Reichsstempelgesetz, Anm. 5 zu § 49.

Wenn die mangelnde Befugniss, geschlossene Depots einzusehen, damit begründet werden will, dass der revidirende Beamte nicht befugt ist, ohne Einwilligung des Eigenthümers des Depots die der Anstalt übergebenen verschlossenen Packete zu öffnen, so muss dieser Grund auch für die offenen Depots gelten. Denn damit, dass der Eigenthümer eines offenen Depots der die Papiere in Verwahrung nehmenden Anstalt die Einsicht in seine Werthpapiere gestattet, kann der Revisionsbeamte die gleiche Befugniss noch nicht für sich entnehmen. Desswegen wird auch in den Depotbedingungen der Banken meistens der Bank zur Pflicht gemacht, die Einsicht der in Depot gegebenen Werthpapiere keinem Dritten zu gestatten, und gerade die Depotbedingungen der Oberrheinischen Bank-Filiale Bruchsal, deren Vorstand der Angeklagte ist, besagen in § 20, dass die Beamten der Bank gegen Jedermann unverbrüchlichstes Schweigen über alle zu ihrer Kenntniss gelangenden Vermögensangelegenheiten zu bewahren haben und dass die Direktion die Erfüllung dieser Bedingung auf's Strengste überwachen wird. Die Bank würde sich daher auch gegen die ihren Deponenten gegenüber übernommenen Verpflichtungen verfehlen, wenn sie die offenen Depots ihrer Kunden dem Revisionsbeamten zur Einsicht voriegen wurde, ohne dass der Deponent hierzu seine Einwilligung, welche bei dem offenen Depot in gleicher Weise erforderlich ist, wie bei dem geschlossenen, gegeben hätte.

Es kann auch nicht gesagt werden, dass bei der Revision der Schriftstücke, Werthpapiere u. s. w. einer Bank eine Unterscheidung zwischen den eigenen Papieren der Bank in den in offenes Depot der Bank gegebenen Werthpapieren von Privatpersonen nicht gemacht werden könne, denn nach § 1 des Gesetzes vom 5. Juli 1896, betreffend die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Werthpapiere sind die Werthpapiere des Deponenten unter äusserlich erkennbarer Bezeichnung jedes Hinterlegers gesondert von den eigenen Beständen des Depositars und von denen Dritter aufzubewahren, und es ist daher für den Revisionsbeamten, dem zudem die Einsicht in das von der Bank über die Depots zu führende Handelsbuch freisteht (§ 1 Ziff 2 des Depotges.), sofort ersichtlich, welche Werthpapiere der Bank gehören und welche einem Dritten. Es könnte daher dem Revisionsbeamten nur dann gestattet sein, Einsicht in die offenen Depots der Bank zu nehmen, wenn der Verdacht bestände, dass die Bank den Bestimmungen des Depotgesetzes nicht nachgekommen wäre und eigene Werthpapiere zusammen oder vermischt mit den Depots ihrer Bankkunden aufbewahrte. Ein solcher Verdacht lag aber im vorliegenden Falle nicht vor und der als Zeuge vernommene Revisionsbeamte, Steuerinspektor P., hat bestätigt, dass er die Einsicht in die offenen Depots der Bank nicht etwa aus dem Grunde verlangt hat, weil er unter denselben etwa auch Werthpapiere der Bank zu finden erwartete, sondern nur auf Grund seiner nach Inhalt des Reichsstempelgesetzes ihm angeblich zustehenden Befugniss, auch die offenen Depots einer Bank der Revision zu unterziehen. Ebensowenig wurde dem Revisionsbeamten die Einsicht des Depotbuchs der Bank, aus welchem er vielleicht sachdienliche Notizen hätte entnehmen können, um gegen den Eigenthümer der in Depot gegebenen Papiere ein Verfahren nach Abs. 4 des § 49 Reichsstempelgesetzes durch die Steuerdirektivbehörde zu veranlassen, nach Angabe des Zeugen verweigert. Dass die Reichsbank inhaltlich des bereits erwähnten Erlasses des Reichsschatzamtes vom 16. Januar 1900 die ihr übertragene Aufsicht zur Wahrung des Stempelinteresses auf sämmtliche bei der Bank vorkommenden Urkunden, insbesondere auf die nur hinterlegten Werthpapiere, sofern sie sich nicht in verschlossenen Umhüllungen befinden, ausdehnt, kann bei der eigenartigen Verfassung der Reichsbank, ihren Beziehungen zum Deutschen Reich und der besonderen Art, in welcher der Reichsbank in Depot gegebene Werthpapiere von ihr verwahrt und verwaltet werden, für die Verpflichtung von Privatpersonen der in Abs. 2 des § 49 Reichsstempelges. genannten Art, die offenen Depots ihrer Kunden dem Revisionsbeamten zur Einsicht vorzulegen, nicht massgebend sein. Uebrigens wird jede Bank und jeder ehrenwerthe Bankier, wenn er Werthpapiere eines Kunden in offene Verwahrung nimmt, bei Aufnahme der Werthpapiere in das Depotbuch oder das diesem gleichgestellte Verzeichniss (§ 1 Ziff. 2 des Depotgesetzes) darauf achten, ob die ihm in Verwahrung gegebenen Werthpapiere ordnungsmässig abgestempelt sind und im gegebenen Falle den Deponenten zur Nachholung der Stempelung veranlassen.

Wenn die Anklagebehörde sich weiter auf eine Entscheidung des Bundesraths vom 8 März 1888 beruft, durch welche der Eingabe der Kur- und Neumärkischen Hauptritterschaftsdirektion vom 10. Oktober 1887, in der die Zulässigkeit der Stempelprüfung in Ansehung der in offenen Depots ihrer Dahrlehnskasse vorhandenen Werthpapiere bestritten wurde, keine Folge gegeben wurde — § 156 der Protokolle —, so kommt in Betracht, dass damals die strenge Unterscheidung zwischen eigentlichen Depots und sogenannten deposita irregularia, welche erst durch das Depotgesetz vom 5. Juli 1896 (§ 1 u. § 2) gemacht wurde, noch nicht in Uebung war und die Berechtigung des Revisionsbeamten, die uneigentlichen Depots einer revisionspflichtigen Anstalt zum Zwecke der Stempelprüfung einzusehen, nicht angezweifelt werden kann. Im vorliegenden Fall handelt es sich aber nur um die Einsicht in eigentliche Depots im Sinne des § 1 des Gesetzes vom 5. Juli 1896.

Da also der Steuerrevisionsbeamte nicht befugt ist, die Einsicht in die offenen Depots einer Bank zum Zwecke der Stempelprüfung zu verlangen, wurde der Angeklagte, welcher als Leiter der Filiale Bruchsal der Oberrheinischen Bank und als stellvertretendes Vorstandsmitglied der Bank nach § 45 des Reichsstempelgesetzes für die Befolgung der gesetzlichen Vorschriften an sich veranwortlich wäre, mit Recht vom Schöffengerichte von der Anklage der Uebertretung der §§ 44 u. 49 Abs. 2 des Reichsstempelgesetzes freigesprochen.

Durch Urtheil des Reichsgerichtes vom 20. März 1902 wurde die von der Grossh. Staatsanwaltschaft eingelegte Revision unter Billigung der Gründe der Strafkammer als unbegründet verworfen.

Zusatz zu dem Aufsatz: „Zur Frage der Strafwürdigkeit des homosexualen Verkehrs".

Heft 1/2 S. 37 ff.

Von Professor Wachenfeld in Rostock.

Um missverständlichen Auffassungen vorzubeugen, bemerke ich, dass Seite 39 Zeile 30 statt des Wortes „Soldaten" das ursprüngliche „Leuten" zu lesen ist.

In dem Ausdruck „Leute in Uniform" sollten die Fälle der Verkleidung mit umfasst sein. Solche sind unter Homosexualen sehr häufig. Beispielsweise bezieht sich hierauf über ein Viertel der in dem einem, dritten Band des Jahrbuchs für sexuelle Zwischenstufen (von 1901) abgedruckten 96 „Zeitungsausschnitte". Verkleidungen in Uniform werden erwähnt daselbst S. 528, sowie bei Moll, Die konträre Sexualempfindung 3. Auflage S. 192. Andere derartige Fälle giebt v. Krafft-Ebing, Psychopathia sexualis 10. Aufl. S. 256 an. Ein ähnliches Beispiel bietet auch der Fall des Berliner Livree-Erpressers (Moll, a. a. O. S. 258 N. 1). Von Paris sagt Tardieu (in der Anführung bei Ulrichs, Ara spei, 2. Aufl. N. 60) geradezu, dass daselbst „die Cinäden um Ue (d. h. Urninge) anzulocken, sich gern als Soldaten verkleiden". Die Uniform übt nach den Selbstbekenntnissen des Urnings Ulrichs (Ulrichs a. a. O. S. 101 ff. Abschnitt VI „Soldatenliebe") eine besondere Anziehungskraft auf die Homosexualen aus. Vergl. auch Moll, a. a. O. S. 267, Ellis und Symonds, deutsch von Kurella, S. 287 ff. u. A.

Wie oben S. 39 und an anderer Stelle (Wachenfeld, Homosexualität und Strafgesetz S. 84) bemerkt, sind ziffermässige Erhebungen über die Verbreitung der Homosexualität weder im Allgemeinen noch im Einzelnen möglich. Jene Fälle, von denen a. a. O. die Rede ist, wollen daher nur von einer nicht näher zu bestimmenden Anzahl von Personen verstanden sein. Auch würde wohl der landläufige Ausdruck „Dutzende", wenn buchstäblich genommen, zu viel sagen.

Litteraturbericht.

II. Strafprozess.

Berichterstatter: Privatdozent Dr. Goldschmidt in Berlin.

1. Allgemeines.

1. Neu erschienene Ausgaben der **Strafprozessordnung:**

a) Dr. P. Daude, Geh. Reg.-Rath u. Universitätsrichter der Königl Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin, 5. Aufl., Berlin 1901, Verlag von H. W. Müller, 411 S. Preis gebd. 14 Mk.

Seit der 1886 erschienenen 1. Auflage sind nun weitere 4 nöthig geworden, was angesichts der vorzüglichen praktischen Brauchbarkeit des Buches nicht weiter verwunderlich ist. Der bewährte Charakter ist auch in der jetzt vorliegenden 5. Auflage inne gehalten. Vermehrt ist der Stoff durch einen Auszug aus der Militärstrafgerichts-Ordnung und das Gesetz betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen v. 20. Mai 1898.

b) Dr. Justus Olshausen, Oberreichsanwalt, Berlin 1901, Franz Vahlen. — 307 S. — gebd.

Diese neue Ausgabe bildet den II. Band der „Strafgesetzgebung des Deutschen Reichs, Textausgabe mit Anmerkungen". In einem Anhang sind das Gerichtsverfassungsgesetz, das Gerichtskostengesetz, die Gebührenordnungen für Zeugen und Sachverständige sowie für Rechtsanwälte im Auszuge enthalten. Das Gesetz betreffend die Entschädigung usw. vom 20. Mai 1898 ist dem IV. Buche der Str.P.O. angehängt. Die Bemerkungen des Herausgebers enthalten insbesondere Hinweise

auf Paralleistellen. Ein Sachregister erleichtert den Gebrauch. Im Uebrigen dürfte der Name des Herausgebers Empfehlung genug sein.

c) Eckart Frh. v. Aufsess, kgl. Amtsrichter, Leipzig, C. L. Hirschfeld, 1901, — 383 S. — kartonn. Die Ausgabe umfasst auch das G.V.G. und das Gesetz betreffend die Entschädigung usw. v. 20. Mai 1898. Die Anmerkungen des Herausgebers berücksichtigen die wichtigsten Entscheidungen des Reichsgerichts und Oberlandesgerichts München

d) Textausgabe mit kurzen Verweisungen und Sachregister, umfassend auch das GVG. und das Gesetz vom 20. Mai 1898, München 1902, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. — 197 S. — gebd.

2. Dr. Ernst Heinrich Rosenfeld, a. o. Professor a. d. Albertus-Universität zu Königsberg i. Pr. (jetzt ord. Professor a. d. Universität Münster): **Der Reichs-Strafprozess** (Lehrbücher des Deutschen Reichsrechtes II). Berlin 1901, J. Guttentag. — 470 S. — Preis 6 Mk.

Das Werk tritt in der bezeichneten Guttentag'schen Sammlung an die Stelle der Bearbeitung des Strafprozesses durch Dochow-Hellweg. Es „will in erster Linie den Bedürfnissen der Studirenden dienen" und füllt damit in der That einen Mangel aus, denn es fehlt „augenblicklich an einer kurzen, handlichen, streng wissenschaftlichen Darstellung des Strafprozesses, die den gegenwärtigen Stand dieser Lehre wiedergiebt". Das Werk erfüllt seinen Zweck in musterhafter Weise; die knappe und klare Darstellung bringt alles Wesentliche anschaulich und markant. Sie zerfällt in drei Bücher. Das erste Buch bringt eine historische und eine dogmatische Einleitung. Die historische enthält alle charakteristischen Etappen: Römischer Strafprozess, Aelteres deutsches Strafverfahren, Kanonisches Recht, Italienische Praxis, Carolina, Gemeiner Inquisitionsprozess, Englisches Recht - darunter, in dankenswerthem Anschluss an Bindings Grundriss, die Entstehung der Urteilsjury —, Französisches Recht, Modernes deutsches Recht. Die dogmatische Einleitung enthält u. A. in didaktisch richtiger Weise eine Voranstellung der strafprozessualen Grundprinzipien. — Das zweite Buch enthält den Allgemeinen Theil; er zerfällt wiederum in drei Abschnitte: Das Gericht (Gerichtskörper, Gerichtspersonen, Gerichtsthätigkeit), die Parteien (Verfolger, Verfolgter), und die Handlungen des Strafprozesses (Allgemeines, Beweisrecht, Sicherung des Beweises). Das dritte Buch umfasst den besonderen Theil, und zwar in einem ersten Abschnitt das sog. „Typische Regelverfahren", in einem zweiten das „Abweichende Verfahren". In einem dritten Abschnitt des besonderen Theils sind die „Nicht-Strafsachen im Strafprozess" kurz erwähnt, ferner im Anhang die von R. in Uebereinstimmung mit vielen anderen Strafprozessualisten aus dem Begriff des eigentlichen Strafprozesses ausgeschiedene Strafvollstreckung.

3. Dr. Otto Stölzel, Landrichter: **Rechtsweg und Kompetenzkonflikt in Preussen.** Nebst einen Anhang, enthaltend die einschlagenden Rechtsquellen. Berlin 1901, Franz Vahlen, 633 S., Preis 12 Mk.

Nachdem seit dem 1863 erschienenen Buch von Oppenhoff, Die preussischen Gesetze über die Ressortverhältnisse zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden, eine Darstellung der in Preussen geltenden Grundsätze über die Zulässigkeit des Rechtswegs gefehlt hatte, sind nun kurz nacheinander Droop, der Rechtsweg in Preussen, 1899, und das obengenannte Werk erschienen. St. behandelt die genannte Materie noch umfangreicher als Droop. Insbesondere ist nicht nur die vom Verfasser im amtlichen Auftrag systematisch zusammengestellte Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte (Berlin 1897 Carl Heymanns Verlag. Nachtrag dazu im Preussischen Verwaltungsblatt XXI S. 89, 97 und als Separatabdruck), sondern auch die des vormaligen Obertribunals und des Reichsgerichts berücksichtigt. Das Werk zerfällt in zwei Bücher. Das erste behandelt den Rechtsweg, den der Verfasser zutreffend nicht als Weg des Rechts, sondern als Weg des Gerichts (so auch in der Formel: „von Rechtswegen") im Gegensatz zum Verwaltungsweg bezeichnet Referent hat dafür, u. A. z. B. in der Carolina Art 76, 156 u. s w., vielfach Belege gefunden. Der besondere Theil dieses ersten Buchs enthält die Abgrenzung des Rechtswegs gegenüber dem Beamtenrecht, dem Hoheitsrecht des Staats in politischer und militärischer Beziehung, dem Steuer- und Abgabewesen, der Polizei, den besonderen Zweigen der Landesverwaltung und dem Zuständigkeitsgebiet der besonderen Gerichte. Das zweite Buch behandelt den Kompetenzkonflikt. Für dieses Archiv kann es sich allein darum handeln, den strafprozessualen Inhalt des Werkes festzustellen. Gerade aber dieser ist nur ein geringer, denn der Verfasser erkennt das gerichtliche Strafverfahren garnicht als dem Begriff „Rechtsweg" unterfallend an (S. 3 Anm 15; vgl. freilich S. 213 Anm. 29) und behandelt daher insbesondere nicht die Abgrenzung des Strafverfahrens vor den ordentlichen Gerichten gegenüber dem vor den Sondergerichten. Ebensowenig behandelt der Ver-

Digitized by Google

fasser den Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden in Strafsachen, der allerdings bekanntlich in Preussen nach § 4 der Verordnung vom 1 Aug. 1879 nicht zugelassen ist. Daher denn auch richterliche Souveränetät in Steuer- wie Polizeistrafsachen (S. 107, 212) Undenkbar ist ein Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden natürlich auch in Stratsachen nicht, so wenn bei schwebendem Verwaltungsstrafverfahren das gerichtliche Strafverfahren trotz Mangels des hierzu erforderlichen Antrages des Beschuldigten eingeleitet wird (Löwe-Hellweg, 10. Aufl. 1900, Anm. 2 zu § 17 GVG.). So hat denn auch der Kompetenzgerichtshof in Fällen des Gesetzes vom 14. Mai 1852 (welches allerdings in gewissen Spezialfällen die Berufung auf den Rechtsweg völlig ausschloss) den Kompetenzkonflikt zugelassen. Dagegen gehören die vom Verfasser S. 355 weiter hier aufgeführten Fälle bei Strafverfolgung von Polizeibeamten wegen Amtsüberschreitung, von Grenzaufsichts- und Forstbeamten wegen Waffenmissbrauchs u. s. w. nicht hierher, da sie materiell jedenfalls Fälle des sog. einfachen Konflikts sind, wenn sie auch allerdings formell vom Kompetenzgerichtshof (so z. B. i. d Entscheid. vom 9. Juni 1866, J.-M.-Bl. S. 255, der Fall des Gesetzes vom 31. März 1837 § 7, weil das Gesetz vom 13. Febr. 1854 sich nur auf unmittelbare oder mittelbare Staatsbeamten bezieht) zu den Kompetenzkonflikten gerechnet worden sind, wie denn auch die formell einfachen Konflikte nach dem Gesetz vom 13. Febr. 1854 ebenfalls vom Kompetenzgerichtshof abgeurtheilt wurden.

Dagegen kommt das gerichtliche Stratverfahren hier von der anderen Seite in Betracht, indem nämlich der bürgerliche Rechtsweg — nach St S. 295 hier im engeren Sinn: Klageweg — ausgeschlossen ist bezüglich Rückforderung von erkannten Strafen, Bussen, Werthersatz, verfallenen Sicherheiten, während umgekehrt nach dem Reichsgesetz vom 20. Mai 1898 über den Betrag der staatlichen Entschädigungspflicht gegenüber den im Wiederaufnahmeverfahren Freigesprochenen und ihren Unterhaltsberechtigten der Rechtsweg zulässig ist (S. 300). Hierzu möchte Referent bemerken: Von den im Srratprozess bezw. in dem ihm angehängten Adhäsionsprozess erkannten Rechtstolgen von Strate, Busse, Werthersatz usw. aber auch von Kosten und Auslagen sind wohl zu differenziren der Sicherheitsvertall, sowie z B. die Ordnungsstraten gegen Zeugen u. a. Bei diesen handelt es sich, ebenso wie bei den von St. S 299, 300 erwähnten Ordnungsstrafen im Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit, um Rechtstolgen, welche verhängt werden in einem eventuell mit dem schwebenden Prozess verbundenen Verfahren zur Erzwingung eines Rechts der Justiz usw. auf Unterstützung. (Vgl. darüber des Referenten Verwaltungsstrafrecht S. 564 ff., insbes. S. 566 Anm. 95.) Was St. daher in § 50 unter „Gerichtliche Angelegenheiten" zusammentasst, sind z. Th. Verfahren zur Realisirung eigenartiger öffentlicher Rechte, eine Materie, welche noch der Durcharbeitung harrt.

2. Prozesssubjekte.

4. Dr. v. Marck, Staatsanwalt a. D., ordentl. Honorarprotessor a. d. Univ. Greitswald, und Dr. Kloss, Staatsanwaltschattsrath in Halle a. S.: **Die Staatsanwaltschaft bei den Land- und Amtsgerichten in Preussen. Form und Inhalt der Amtshandlungen der Staatsanwaltschaft nach Reichs- und Landesrecht, mit den einschlägigen Bestimmungen im Wortlaut und mit Verfügungsentwürfen.** 2. völlig umgearbeitete, bis aut die Jetzzeit tortgeführte Auflage. Erster Halbband. Berlin, Carl Heymann's Verlag, 1901; 348 S.

Dieses Handbuch ist bestimmt, den Beamten der Staatsanwaltschaft in allen Zweigen ihres Dienstes ein Hilfsmittel zu bieten. Es scheint diesen Zweck in vollstem Maasse zu erfüllen. Der vorliegende Erste Halbband zertällt in zwei Theile, deren erster die Form, deren zweiter den Inhalt der (sc. staatsanwaltschaftlichen) Verfügungen umfasst. Der erste, die Form der Vertügungen betreffende Theil behandelt nach einander die Eingänge, die Verfügungen (Arten und Formen, Fassung, Unterschriften, Adressen, Mittheilung) und die Akten. Von dem zweiten, den Inhalt der Vertügungen betreffenden Theil liegt bisher der erste Titel vor, welcher den Inhalt der Verfügungen im ordentlichen Strafverfahren behandelt. Dieser zertällt wiederum in fünf Abschnitte. Der erste bespricht den äusseren Anlass zum Thätigwerden der StA. (Anzeigen, Strafanträge, amtliche Unterbreitungen, eigene Wahrnehmung), der zweite die Vortragen vor der Verfügung in der Sache selbst (1 Ist überhaupt die StA. tür den Fall berufen? hier gründliche Darstellungen der Mititärgerichtsbarkeit, des Konflikts und des Verwaltungsstrafverfahrens. 2. Ist die StA. beim Land-Amts-Gericht beruten? 3. Ist die StA. bei diesem Gericht berufen? 4. Welcher von mehreren Beamten der zuständ. StA. ist berufen?). Der dritte Abschnitt stellt das Einschreiten der StA. und Hindernisse des Einschreitens dar, der vierte die Erforschung des Sachverhalts und Nebenmassregeln, der fünfte endlich die Entscheidung darüber, ob die öffentliche

Klage zu erheben ist. Bei jeder Materie sind die einschlägigen Gesetzesbestimmungen, sowie die Ausführungsverordnungen angegeben, letztere meist ihrem Wortlaut nach.

5. Wilhelm Benedict, Rechtsanwalt am Kammergericht. **Die selbständigen Erhebungen des Vertheidigers und die Strafprozessreform.** Ein Vortrag, gehalten im Berliner Anwalts-Verein; Veröffentlichungen des Berliner Anwaltsvereins, Heft 14, Berlin 1901, Franz Vahlen. — 34 S.

In Anknüpfung an Vorgänge aus neueren Prozessen werden die selbstständigen Erhebungen des Vertheidigers einer Erörterung unterzogen, und zwar nach einer doppelten Seite, nämlich in ihrem Verhältniss zu den Grundprinzipien unseres Strafprozesses und in ihrem Verhältniss zur anwaltlichen Standesehre. B. kommt von beiden Gesichtspunkten aus zu einer Verwerfung der „selbstständigen Erhebungen." Er giebt zu, dass die Privatuntersuchung des Vertheidigers ihren Grund in den Mängeln des heutigen Prozesses habe (S. 9). Dieses Zugeständniss führt B. zu einer Erörterung dieser Mängel, als deren Wurzel B. das nach ihm auch unseren heutigen Prozess noch beherrschende Prinzip des „inquisitorischen Beamtenprozesses": die Rechtlosigkeit des Angeklagten (S. 12) ansieht. Diese Rechtlosigkeit zeige sich insbesondere in dem Ausschluss der Oeffentlichkeit und Parteienöffentlichkeit des Vorverfahrens. B erinnert daran, dass Gneist den Hörern seiner Strafprozessvorlesung gleichsam als Vermächtniss den Kampf für die öffentliche Voruntersuchung ans Herz legte. Und diese Rechtlosigkeit des Angeklagten würde durch die Einführung der Berufung nicht beseitigt werden, zumal dieselbe durch Aufgabe der wenigen Parteirechte des Beschuldigten (Recht auf Vernehmung sämmtlicher geladener Zeugen, auf gerichtliche Voruntersuchung in Strafkammersachen, auf Erhebung von Einwänden gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens, auf Gegenwart in der Hauptverhandlung vor der Strafkammer) erkauft werden solle. Damit bliebe also die Ursache der Vertheidigerrecherchen bestehen, ja durch Einführung der Berufung würde ein weiterer Zeitraum für dieselben geschaffen Die Unterrecherchen ständen aber — dies nimmt B. im Gegensatz zu v. Liszt an — im Widerspruch mit dem Grundprinzip unsrer Lex lata, die nun einmal Angeklagten und Vertheidiger von der Mitwirkung an der Voruntersuchung ausschliesst, weil sie eine Trübung der Erkenntnissquellen fürchte (S. 26). Die Vertheidigererhebungen ständen weiter im Widerspruch mit der anwaltlichen Standesehre. Wenn der Vertheidiger in die Lage kommen könne, seine Robe auszuziehen, um als Zeuge über seinen Verkehr mit den Zeugen auszusagen, und gar wegen Verdachts strafbarer Begünstigung nicht beeidigt zu werden, dann werde entweder die öffentlichrechtliche Stellung des Anwaltsstandes oder die Freiheit der Advokatur verloren gehen.

3. Prozesshandlungen.

6. Kalau v. Hofe, Landgerichtsdirektor: **Der Vorsitz im Schwurgericht.** Für den praktischen Gebrauch auf Grund des Gesetzes und der Reichsgerichts-Entscheidungen, Berlin 1901, Franz Vahlen, 156 S., Preis 2,80 Mk

Das Werkchen enthält eine „Zusammenstellung der Pflichten des Schwurgerichtsvorsitzenden in ihrer historischen Reihenfolge". Zum Schluss sind ein Schema und ein alphabetisches Wortverzeichniss angefügt. Sicherlich wird dies Hilfsmittel „Schwurgerichtsvorsitzenden, namentlich . . . solchen, die zum ersten Mal mit diesem Amt betraut werden, sowie . . . solchen, deren regelmässige Thätigkeit sich im Gebiete des Civilrechts bewegt", willkommen sein.

4. Ausserordentliche Verfahrensarten.

7. Dr. jur. F. Thiersch, Rechtsanwalt in Leipzig: **Anwendungsgebiet und rationelle Gestaltung der Privatklage.** Von der Holtzendorff-Stiftung mit dem Preise gekrönte Arbeit. Berlin 1901, J. Guttentag, 95 S., Preis 2 Mk.

Die Abhandlung zerfällt in zwei Theile; der erste giebt eine Uebersicht über das Anwendungsgebiet der Privatklage in den europäischen Staaten. Das Ergebniss dieser Schilderung fasst der Verf selbst dahin zusammen:

„Frankreich, Italien, Belgien und die Niederlande kennen die Privatklage in keiner Form. Die Staatsanwaltschaft verfügt dort fast allmächtig über die Strafverfolgung, und die in Frankreich dem Privaten zustehenden Befugnisse, die Strafklage, direkt oder indirekt, in Bewegung zu setzen, sind nur von zweifelhaftem Werthe.

Deutschland, Russland und Finnland entziehen der Staatsanwaltschaft die Verfolgung einer bestimmten Anzahl von Delikten und überlassen sie dem Privaten als prinzipalem Ankläger nach dessen Ermessen.

Schottland und Irland geben bei allen Delikten dem Privaten ein subsidiäres Anklagerecht, das bethätigt werden kann, wenn die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung absieht. Dem Beispiele dieser Staaten folgend, hat zunächst Oesterreich die subsidiäre Privatklage, wenn auch in beschränkterem Umfange, adoptiert, daneben

aber auch die prinzipale Privatklage eingeführt und das Recht des Privaten anerkannt, sich in gewissen Fällen zur Verfolgung seiner Schädenansprüche dem Strafverfahren anzuschliessen.

Aehnlich sind Norwegen, Dänemark und Ungarn verfahren.

Auch Schweden lässt die subsidiäre Privatklage zu und gewährt die prinzipale dem Privaten in weitem Umfang.

In der Schweiz sind es zwei Kantone, Aargau und Zürich, die beide Klagen kennen, während in Luzern und Tessin nur die subsidiäre, in Basel-Stadt nur die prinzipale Privatklage zugelassen ist.

Eine Sonderstellung nimmt England insofern ein, als es zwar ebenfalls, wie die anderen modernen Staaten, die Verpflichtung des Staates zur Verfolgung des Verbrechers anerkennt, trotzdem aber prinzipiell jedem Staatsbürger das Recht zugesteht, auch ohne Vermittelung einer staatlichen Anklagebehörde unmittelbar bei den Gerichten die Anklage zu erheben."

Der zweite Theil erörtert, davon ausgehend, dass die Privatklage nur insoweit als berechtigt anerkannt werden könne, als sie geeignet sei, den Mängeln des staatlichen Anklagemonopols abzuhelfen, den Umfang und die prozessuale Gestaltung des Privatklageverfahrens de lege ferenda und gelangt zu folgendem Resultat:

„Die Privatklage kann nur als prinzipale, nie als subsidiäre zugelassen werden.

Der Umfang der prinzipalen Privatklage darf nur ein beschränkter sein.

Neben ihr muss das Beschwerderecht gegen die ablehnenden Beschlüsse der Staatsanwaltschaft in weitem Umfange bestehen.

Die prozessuale Gestaltung, welche sie in Deutschland erfahren hat, ist" im Wesentlichen „beizubehalten."

8. Heinrich Gerland: **Systematische Stellung des Privatklageverfahrens im Strafprozess.** Eine kritische Studie. Stuttgart, Druck der Union Deutsche Verlagsgesellschaft, 1901, 71 S.

Nachdem der Verfasser in einem einleitenden Paragraphen als die beiden wesentlichsten Besonderheiten des Privatklageverfahrens hingestellt hat: „Der Verletzte ist Kläger, der Kläger hat ein dominium litis", zerlegt er seine Aufgabe in drei Theile: einmal in eine dogmatische Konstruktion des Privatklageverfahrens, d. i. im Verhältniss zur lex lata; sodann in eine kritische Konstruktion, d. i. im Verhältniss zu den obersten Prinzipien des Rechts überhaupt; schliesslich in eine kritische Gestaltung des Privatklageverfahrens. Seine Stellung zu Thiersch kennzeichnet der Verfasser dahin, dass er (S. 14 Anm. 2) einwendet, Th.'s Behauptung, die Privatklage habe nur als Korrektur des staatsanwaltlichen Anklagemonopols Berechtigung, enthalte eine petitio principii und setze sich über das eigentliche Problem hinweg.

Was nun die dogmatische Konstruktion anlange, so sei das Privatklageverfahren, wie das Offizialverfahren, öffentliches Strafverfahren, denn die heutige Strafe sei staatliche Strafe. Unbeschadet seines Charakters als öffentliches Strafurtheil wirke allerdings das Privatklageurtheil in Beleidigungssachen wie ein civilrechtliches Feststellungsurtheil in Ansehung des Privatrechts der Ehre. Des Weitern sei — dies nimmt der Verfasser auf Grund der Materialien zur RStPO. im Gegensatz zu Thiersch an — das Privatklageverfahren kein Korrektiv gegen das staatsanwaltliche Anklagemonopol, beruhe vielmehr auf dem durch den „Bagatellcharakter" bedingten „Privatcharakter" des betreffenden Delikts. Der Verfasser verwahrt sich im weiteren Verlauf dagegen, sich mit dieser seiner Auffassung in Widerspruch mit dem von ihm angenommenen Charakter des Privatklageverfahrens als öffentliches Strafverfahren zu setzen, denn er nehme nur an, dass das öffentliche Interesse an der Verfolgung bei den Privatklagedelikten als „höchstpersönlichen Bagatelldelikten", in concreto vor dem prävalirenden Privatinteresse des Verletzten zurücktreten könne; erhebe aber in solchem Falle der Verletzte Privatklage, so geschehe die Verfolgung in öffentlichem Interesse, und es sei dann nur das Interesse an der öffentlichen Verfolgung als entfallen anzusehen. Neben der bezeichneten herrschenden Auffassung der lex lata gehe noch einher eine zweite, die in den Motiven zum Ausdruck gekommen, im Gesetz nur dem speziellen Institut des Sühneversuchs in § 420 StPO. zu Grunde liege, nämlich die, dass bei Privatklagedelikten das öffentliche Interesse in erster Reihe auf Beseitigung des staatlichen Klagerechts durch Vergleich zwischen den Betheiligten gerichtet sei. Eine Mittelstellung zwischen dem Privat- und Offizialanklageverfahren nehme das Antragsverfahren ein.

Zu der kritischen Konstruktion des Privatklageverfahrens übergehend, gelangt der Verfasser zunächst zu dem Ergebniss, dass die dogmatische Konstruktion nicht haltbar sei. Es sei nicht richtig, wenn das Gesetz sage: „Weil ausschliesslich die Privatrechtssphäre verletzt wird, ist das Privatinteresse besonders lebhaft

afficirt". Nur bei Beleidigungen liege ein besonderes lebhaftes Privatinteresse vor; dies sei aber civilrechtlicher Natur (Ehrenrestitution) und ungeeignet, auf die Geltendmachung des staatlichen Strafanspruchs Einfluss auszuüben. Eben so unrichtig sei der Standpunkt des Gesetzes, wegen des angeblichen Bagatellcharakters der Privatklagedelikte das öffentliche Interesse als weniger betheiligt anzusehen. Weiter seien die Delikte mit ausschliesslichem Privatcharakter nicht wesentlich Bagatelldelikte. Und schliesslich liessen sich Privat- und öffentliche Rechtssphäre gar nicht absolut trennen. Aus allen diesen Gründen sei die Privatklage der RStPO. nichts als ein letzter Ausläufer „der alten privatrechtlichen Auffassung des Strafrechts". Ebensowenig aber wie die dogmatische Konstruktion, seien die bisher de lege ferenda vorgeschlagenen Konstruktionen annehmbar. Und zwar sei das Privatklageverfahren weder zu konstruiren als Bagatellverfahren zur Entlastung der Staatsanwaltschaft, noch als Manifestationsverfahren (d. i. Manifestation des Bedürfnisses der Strafverfolgung durch den Verletzten). Anderseits könne man auch nicht mit insbesondere v. Liszt (GS. XXIX S. 204) die Berechtigung des Privatklageverfahrens vollkommen leugnen, denn, wenn auch das Legalitätsprinzip prinzipiell das einzig gerechtfertigte sei, so seien doch Fälle seiner Durchbrechung denkbar und, wenn ein solcher Fall im Privatklageverfahren historisch bei fast allen Kulturvölkern erscheine, so müsse man sich nach seiner Berechtigung fragen.

Dies führt den Verfasser zu der eignen positiven kritischen Konstruktion des Privatklageverfahrens. Verfasser findet das Gemeinsame der regelmässig als solche erscheinenden Privatklagedelikte, nämlich der Beleidigungen und leichten Körperverletzungen, in ihrer Begehung in Streit und Zank, im Affekt. Und in der That sei der Vorläufer des Privatklageverfahrens, der Injurienprozess, von jeher anders gestaltet gewesen, als der gewöhnliche Strafprozess. Fast immer sei dabei der Gesichtspunkt zu Tage getreten, dass der Staat in erster Linie ein Interesse an Beseitigung des Klagerechts durch Vergleich der Betheiligten habe. In diesen Thatsachen liege also die Rechtfertigung des Privatklageverfahrens. Das allgemeine staatliche Interesse der Prävention künftiger antisozialer Handlungen durch Bestrafung begangener walte auch hier ob, indem bei Zänkereien u. s. w. regelmässig der Vergleich, viel mehr als die Strafe zur Prävention geeignet sei. Ein Ansatz zu dieser Anschauung finde sich in der oben erwähnten entsprechenden Auffassung der Motive zur RStPO. Das Privatklageverfahren sei also reines Strafverfahren, aber in erster Linie auf Versöhnung der Betheiligten gerichtet. Das Antragsverfahren konstruirt dagegen der Verfasser als Offizialverfahren, verbunden mit einer Anzeigepflicht des Verletzten, dies mit Hinweis auf seine Ausführungen im Gerichtssaal LVII S. 132 ff.

In einem Schlusswort erörtert der Verfasser die kritische Gestaltung des Privatklageverfahrens. Er bestimmt als Privatklagedelikte die einfachen Beleidigungen und die sich als blosse Zänkereien darstellenden Fälle von Hausfriedensbruch und Bedrohung. Entsprechend sei der Sühneversuch bei allen Privatklagedelikten zu machen. Ferner sei die Privatklage stets für vererblich zu erklären, indem nach dem Tode des Betheiligten die Prävention nicht mehr durch Aussöhnung, sondern nur noch durch Bestrafung des Thäters erzielt werden könne.

5. Wiederaufnahme des Verfahrens.

9. Dr. Hugo Hoegel, Sektionsrath im K. K. Justizministerium: **Das Gesetz betreffend die Entschädigung für ungerechtfertigt erfolgte Verurtheilung.** Wien 1901, Manz'sche K. K. Hof-Verlags- und Univ.-Buchhandlung; 164 S.

Die wichtige Materie, welche für Deutschland durch das Ges. v. 20. Mai 1898 geregelt ist — was übrigens dem Verfasser entgangen zu sein scheint, denn er druckt im Anhang den Entw. der X. Kommiss. des deutschen Reichstages ab — beruht in Oesterreich auf dem Ges. v. 16. März 1892. Von diesem Gesetze giebt der Verfasser in den ersten drei Abschnitten eine ausführliche Entstehungsgeschichte, im vierten eine Kritik, im fünften bis neunten das geltende Recht nach Voraussetzungen, Umfang u. s. w. Das österreichische Recht unterscheidet sich von dem deutschen in mehrfacher Beziehung. Insbesondere ist einmal Voraussetzung des Entschädigungsanspruches schon rechtskräftige Verurtheilung, nicht erst Vollstreckung ganz oder theilweise; weiter ist nicht erforderlich Feststellung der Unschuld oder des Mangels eines gegründeten Verdachts; endlich schliesst grob fahrlässige Verschuldung der früheren Verurtheilung den Anspruch nicht aus. Dagegen ist umgekehrt in Oesterreich Voraussetzung Einstellung des Verfahrens, endgültige Zurückweisung der Anklage oder Freisprechung; Beilegung mit einer geringeren Strafe in Anwendung eines milderen Strafgesetzes genügt also nicht. Ferner schliesst in Oesterreich noch den Anspruch aus die Versäumung der Erhebung des Einspruches

gegen ein früheres verurtheilendes Contumacirungsurtheil; auch können in Oesterreich die Unterhaltsberechtigten ihren Anspruch nur nach dem Tode des Verurtheilten erheben. Weitere Abweichungen finden sich im Verfahren, vor Allem die, dass in Oesterreich der Justizminister vorbehaltlich des Rechtsweges auch über den Grund des Anspruches entscheidet.

6. Strafvollzug.

10. **XVI. Jahrbuch der Gefängnissgesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogthum Anhalt**, herausgeg. vom leitenden Ausschuss der Gefängnissgesellschaft, Halle a. S. 1901.

Die in diesem Jahrbuch enthaltenen Referate haben bereits in der Zeitschriftenchronik in Bd. 48 Heft 5 (S. 389 u. 390) unseres Archivs Erwähnung gefunden. Die Referate sind der am 19. u. 20. Juni 1900 zu Dessau abgehaltenen XII. Jahres-Vers. der Gefängnissgesellschaft erstattet worden. Das Speck'sche Referat giebt einen Rückblick auf die Entwickelung des deutschen Gefängnisswesens und läuft, wie das Verhandlungsprotokoll (S. 124) ergiebt, in 4 Thesen aus, welche im Wesentlichen die Einzelhaft, bei kurzzeitigen Freiheitsstrafen unter Umständen mit Verschärfungen verbunden, empfehlen. Erwähnenswerth ist noch der vom Vortragenden dem Strafrecht gemachte Vorwurf, die Freiheitsstrafe unterschiedslos auf sittlich indifferente und sittlich verwerfliche Handlungen anzuwenden (S. 27). Das Mittermaier'sche Referat orientirt über den zeitigen Zustand des Straf- und Gefängnisswesens Nordamerikas. Besonders interessant ist die Schilderung der von Zacharias Brockway gegründeten und geleiteten Strafanstalt Elmira im Staate New-York. Die These, in welche dieses Referat ausläuft (S. 113), ist, dass unser Strafensystem aus dem der V. St. die Individualisirung und daher Klassifizirung unter Auseinanderhaltung der Unverbesserlichen und Besserungsfähigen lernen könne; die für die letzteren empfehlenswerthe Erziehungsstrafe dürfe nicht das Bussethun betonen, sondern solle nach Elmiras Vorbild durch „Schaffung guter Gewohnheiten" positiv gutes Leben aufbauen. Diese These gab der Versammlung Veranlassung zu Erörterungen über die Natur der Strafe als Busse oder Sühne (S. 116—118), in deren Verlauf der Vortragende seine These dahin erläuterte, dass das „Bussethun" nicht im religiösen, sondern juristischen Sinne gemeint sei, und dass die Sühnenatur der Strafe zwar anzuerkennen, nur nicht einseitig zu betonen sei (S. 118). — Das Tetzner'sche Referat weist auf die Schwierigkeiten der Seelsorge an weiblichen Gefangenen hin, will aber nicht, dass der Gefängnissgeistliche auf diese Seelsorge zu Gunsten von Frauen verzichte, ein Postulat, dem sich die Sonder-Versammlung der evangel. Geistlichkeit anschloss (S. 113). Das Leppmann'sche Referat über Körperkrankheiten und Körpergebrechen bei Gefangenen weist, unter Anerkennung des im Uebrigen guten Gesundheitszustandes in den Strafanstalten, hin auf die in den Gefängnissen bestehende und von ihnen ausgehende Gefahr der Tuberkulose, hält aber die s. Zt. von Büdinger, Zur Bekämpfung der Lungenschwindsucht; Streifzüge eines Arztes in das Gebiet der Strafpflege, 1899, gemachten Vorschläge zum Theil für undurchführbar und unrichtig. L. empfiehlt des Weiteren die Formen der Körpergebrechen Gefangener, sowie deren Kausalzusammenhang mit der Kriminalität wissenschaftlicher und praktischer Forschung.

11. Reinhold Stade: **Aus der Gefängnissseelsorge, Erinnerungen aus vierzehnjährigem Gefängnissdienst.** Leipzig, Dörffling & Franke, 1901. 328 S. Preis 4 (geb. 5) Mk.

Die Gefängnisskunde beginnt sich zu einem selbständigen Zweige der Verwaltungswissenschaften auszuwachsen. Einen Beitrag zur Gefängnisskunde, und zwar zur Gefängnissseelsorge zu liefern, ist die vorliegende Schrift bestimmt. In Form von Erinnerungen theilt der Verfasser die Erfahrungen mit, welche er als Gefängnissgeistlicher in der thüringischen Strafanstalt zu Ichtershausen gemacht hat, und liefert damit einen Leitfaden der Gefängnissseelsorge, dessen Studium Geistlichen, welche das schwere, aber schöne Amt eines Gefängnissseelsorgers antreten, nur dringend empfohlen werden kann. Der Inhalt der Schrift ist:

I. Seelsorge im Allgemeinen. II. Gefängnissseelsorge im Besonderen. III. Der Eintritt des Gefängnissgeistlichen in sein Amt. IV. Der Gefängnissgeistliche in der Zelle (Einzelseelsorge): 1. Der erste Besuch. 2. Die weitere seelsorgerliche Arbeit. V. Der Gefängnissgeistliche als Prediger: 1. Hauptgottesdienst. 2. Andachtsstunden. 3. Sonntagslektion. VI. Der Gefängnissgeistliche als Casualredner: 1. Beichte und Abendmahl. 2. Beerdigung (Lazareth und Friedhof). 3. Taufe. 4. Konfirmation. VII. Der Gefängnissgeistliche in der Gefängnissschule: 1. Allgemeines. 2. Fortbildungsklasse. 3. Elementarklasse. VIII. Fürsorge vor und nach der Entlassung: 1. Allgemeines. 2. Unterbringung von Handarbeitern und Handwerkern. 3. Schreibstube. 4. Frauenasyl. IX. In der Abgangszelle.

Buchdruckerei Gustav Schenck Sohn, Berlin SW. 13, Hollmannstr. 9-10.

Verzeichniss

der

wissenschaftlichen Aufsätze

im

Archiv für Strafrecht und Strafprozess

Band 1—49

zusammengestellt

von

Dr. jur. **GEORG MAAS,**
Bibliothekar im Reichsmilitärgericht.

A. Sachliche Uebersicht. — B. Verfassernamen.
C. Schlagwortregister.

BERLIN 1903.
R. v. Decker's Verlag
G. Schenck,
Königlicher Hofbuchhändler.

Digitized by Google

Inhaltsübersicht.

A. Sachliche Uebersicht.

Erste Abtheilung.

Strafrecht.

Seite

Erster Abschnitt: Allgemeines.

I. Geschichte des Stralrechts 1
II. Geschichte der Stralrechtswissenschalt 1
III. Quellen und Darstellungen.
1. Rechtsvergleichende Darstellungen 1
2. Strafgesetzbücher der Deutschen Bundesstaaten.
a. Preussen.
α. Amtliche Materialien 1
β. Besprechungen 2
b. Bayern 2
3. Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund bezw. für das Deutsche Reich.
a. Amtliche Materialien 2
b. Besprechungen der Entwürfe und des Gesetzes 2
c. Berichte über den stralrechtlichen Inhalt neuerer Gesetze . . 2
d. Reform des Stralrechts 3
IV. Ausserdeutsche Stralgesetzbücher 3
V. Vermischte Abhandlungen 3
VI. Darstellung einzelner Prozesse 4
VII. Besprechung von Entscheidungen 4
VIII. Juristische Vereinigungen 4

Zweiter Abschnitt. Allgemeiner Theil des Strafrechts.

A. Normen und Strafgesetze.
I. Im Allgemeinen 4
II. Auslegung. Einzelne Begriffe 4
III. Verhältniss anderer Rechtsgebiete zum Stralrecht 5
B. Geltungsgebiet.
I. Zeitliches Geltungsgebiet 6
II. Sachliches Geltungsgebiet 6
III. Räumliches Geltungsgebiet.
1. Im Allgemeinen 6
2. Einzelfragen 6
3. Internationale Rechtshülfe 6
IV. Persönliches Geltungsgebiet 6

*

Seite

C. Das Verbrechen.

I. Begriffsmerkmale.

1. Das Verbrechen als Handlung.

a. Begehung 7

b. Unterlassung 7

2. Das Verbrechen als rechtswidrige Handlung.

a. Einwilligung des Verletzten 7

b. Nothwehr und Nothstand 7

3. Das Verbrechen als schuldhafte Handlung.

A. Im Allgemeinen 7

B. Im Besondern.

a. Zurechnungsfähigkeit.

α. Fehlen geistiger Reife 7

β. Vorübergehende geistige Störung 7

γ. Fehlen geistiger Gesundheit 8

b. Vorsatz 8

c. Irrthum 8

d. Bewusstsein der Rechtswidrigkeit 8

e. Fahrlässigkeit 9

f. Verschuldung bei Pressvergehen 9

4. Das Verbrechen als strafbares Unrecht.

a. Strafausschliessungs- und Strafaufhebungsgründe . . . 9

b. Antrags- und Ermächtigungsdelikte 9

II. Die Erscheinungsformen des Verbrechens.

1. Vollendung und Versuch.

a. Vollendung 10

b. Versuch 10

c. Rücktritt vom Versuch 10

2. Thäterschaft und Theilnahme.

a. Urheber 10

b. Theilnahme.

α. Im Allgemeinen 11

β. Anstiftung 11

γ. Beihülfe 11

δ. Komplott 11

ε. Begünstigung 11

3. Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit.

a. Fortgesetztes Verbrechen 12

b. Mehrheit von Verbrechen 12

D. Die Strafe.

I. Im Allgemeinen 13

II. Strafarten.

1. Freiheitsstrafe. Bedingte Verurtheilung 13

2. Ehrenstrafe 13

3. Geldstrafe 13

4. Einziehung 13

5. Nebenstrafen 14

6. Busse 14

7. Sonstige Strafen 14

III. Strafanwendung.

1. Strafzumessung 14

Digitized by Google

Seite

2. Strafänderung.
a. Stralschärfung 14
b. Stralmilderung 14
3. Strafumwandlung 14
4. Stralanrechnung 15
5. Gesammtstrafe 15

IV. Untergang des Strafrechts.
1. Verjährung 15
2. Begnadigung 15

Dritter Abschnitt. Besonderer Theil des Stralrechts.

A. Stralbare Handlungen gegen Rechtsgüter der Gesammtheit.

I. Strafbare Handlungen gegen den Staat.
1. Hochverrath und Landesverrath 16
2. Majestätsbeleidigung 16
3. Strafbare Handlungen gegen die politischen Rechte der Staatsbürger 16

II. Strafbare Handlungen gegen die Staatsgewalt.
1. Gewaltsamer Eingriff in Amtshandlungen 16
2. Meuterei 16
3. Missachtung der Staatsgewalt 16

III. Strafbare Handlungen gegen die Staatsverwaltung.
1. Amtsverbrechen 17
2. Falsche Aussage (sog. Eidesverbrechen).
A. Im Allgemeinen 17
B. Im Besondern.
a. Eigentlicher Meineid 17
b. Falsche Versicherung an Eidesstatt 17
c. Verleitung zur falschen Aussage 17
d. Fahrlässiger Falscheid 18
e. Folgen der Verurtheilung wegen Meineids 18
3. Strafbare Handlungen gegen die Rechtspflege.
a. Begünstigung und Hehlerei 18
b. Eidbruch 18
c. Verletzung der Anzeigepflicht 18
4. Strafbare Handlungen gegen die Wehr- und Volkskraft . . . 18
5. Stralbare Handlungen gegen die Ueberwachung des Presswesens.
A. Im Allgemeinen 18
B. Einzelfragen 19
6. Strafbare Handlungen gegen die Sicherheits- und Sittlichkeitspolizei.
a. Strafbare Handlungen gegen die Sicherheit des Lebens, der Gesundheit, des Vermögens 19
b. Strafbare Handlungen gegen die Sittlichkeitspolizei.
α. Gewerbsmässige Unzucht 19
β. Thierquälerei 19
γ. Grober Unfug 19
7. Stralbare Handlungen gegen die Gewerbe- und Handelspolizei.
a. Uebertretungen der Gewerbeordnung 19
b. Strafbare Handlungen gegen die Arbeiterversicherungsgesetze 20

Digitized by Google

Seite

8. Strafbare Handlungen gegen das Verkehrswesen.
   a. Strafbare Handlungen in Bezug auf die Mass- und Gewichtspolizei 20
   b. Strafbare Handlungen in Bezug auf das Schifffahrtswesen 20
9. Strafbare Handlungen in Bezug auf das Finanzwesen.
   a. Strafbare Handlungen gegen Gesetze betr. direkte Steuern 21
   b. Strafbare Handlungen gegen die Zollgesetze 21
   c. Strafbare Handlungen gegen die Verbrauchssteuergesetze 21
   d. Strafbare Handlungen gegen die Stempelgesetze . . 21

B. Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter des Einzelnen.

I. Strafbare Handlungen gegen körperliche Unversehrtheit.
1. Allgemeines 21
2. Mord und Todtschlag.
   a. Im Allgemeinen 22
   b. Kindestödtung 22
   c. Tödtung auf Verlangen 22
   d. Fahrlässige Tödtung 23
3. Körperverletzung.
   a. Im Allgemeinen 24
   b. Arten der Körperverletzung.
      α. Leichte vorsätzliche Körperverletzung 23
      β. Gefährliche vorsätzliche Körperverletzung 23
      γ. Schwere vorsätzliche Körperverletzung 23
      δ. Vorsätzliche Körperverletzung mit tödtlichem Ausgange 23
   c. Einzelne Fälle 24
4. Die Gefährdung von Leib und Leben.
   a. Vergiftung 24
   b. Raufhandel 24
   c. Zweikampf 24
   d. Abtreibung 24

II. Strafbare Handlungen gegen unkörperliche Rechtsgüter.
1. Strafbare Handlungen gegen die Ehre.
   a. Beleidigung.
      A. Im Allgemeinen 24
      B. Im Besondern.
         α. Arten der Beleidigung 25
         β. Verfolgung und Bestrafung der Beleidigung.
            1. Wahrheitsbeweis 25
            2. Erwiderung der Beleidigung 25
2. Strafbare Handlungen gegen die persönliche Freiheit . . . 25
3. Strafbare Handlungen gegen geschlechtliche Freiheit und sittliches Gefühl.
   a. Entführung 25
   b. Die Nöthigung zur Unzucht 25
   c. Unzucht unter Verletzung eines Abhängigkeitsverhältnisses 25
   d. Kuppelei 25
   e. Erregung öffentlichen Aergernisses 26
   f. Widernatürliche Unzucht 26
   g. Blutschande 26

Seite

4. Strafbare Handlungen gegen Familienrechte 26
5. Strafbare Handlungen gegen die Religionsfreiheit und das religiöse Gefühl 26
6. Verletzung fremder Geheimnisse 26

III. Strafbare Handlungen gegen Urheberrechte.

1. Verletzung des schriftstellerischen und künstlerischen Urheberrechts 26
2. Verletzung der gewerblichen Urheberrechte 27

IV. Strafbare Handlungen gegen Vermögensrechte.

1. Strafbare Handlungen gegen dingliche Rechte.

a. Diebstahl.

α. Begriff des Diebstahls im Allgemeinen.

1. Bestimmung des Begriffs 27
2. Gewahrsam 28
3. Zueignungsabsicht 28
4. Versuch und Vollendung 28
5. Der Verletzte 28

β. Arten des Diebstahls.

1. Schwerer Diebstahl 28
2. Räuberischer Diebstahl 28
3. Sonstige Arten des Diebstahls 28
4. Diebstahl im Rückfalle 28

γ. Dem Diebstahl verwandte Fälle.

1. Feld- und Forstdiebstahl 28
2. Mundraub 29

b. Raub 29
c. Unterschlagung 29
d. Sachbeschädigung 29
e. Entziehung elektrischer Kraft 29

2. Verletzung von Zueignungsrechten 29
3. Strafbare Handlungen gegen Forderungsrechte.

a. Vertragsbruch 30
b. Untreue 30
c. Bankbruch 30
d. Gefährdung der Befriedigung durch Zwangsvollstreckung 30

4. Strafbare Handlungen gegen das Vermögen überhaupt.

a. Betrug 31
b. Wucher 31
c. Gefährdung des Vermögens.

α. Glückspiel 31
β. Lotterie 31

d. Sonstiger strafbarer Eigennutz 31

V. Die durch das Mittel des Angriffs gekennzeichneten Vergehungen.

1. Die gemeingefährlichen Verbrechen des Strafgesetzbuchs.

a. Brandstiftung 32
b. Strafbare Handlungen in Bezug auf ansteckende Krankheiten 32
c. Strafbare Handlungen gegen den Eisenbahnbetrieb . . 32

2. Waarenfälschung 32
3. Strafbare Handlungen an Geld 32

Digitized by Google

Seite

4. Urkundenfälschung.
A. Im Allgemeinen 32
B. Im Besondern.
a. Eigentliche Urkundenfälschung 33
b. Intellektuelle Urkundenfälschung 33
c. Sonstige Urkundenverbrechen 33
Vierter Abschnitt. Militärstrafrecht.
A. Allgemeines 33
B. Einzelfragen 34

Zweite Abtheilung.
Strafprozess.

Erster Abschnitt. Allgemeines.
I. Geschichte des Strafprozesses 34
II. Quellen und Darstellungen.
1. Deutscher Strafprozess.
a. Amtliche Materialien 34
b. Besprechung von Entwürfen und veröffentlichten Gesetzen . . 35
c. Reform des Strafprozesses 35
2. Ausserdeutscher Strafprozess 35
III. Vermischte Abhandlungen 36
Zweiter Abschnitt. Die Personen im Strafprozess.
I. Die Strafgerichte.
1. Die Strafgerichtsverfassung.
a. Schöffengerichte 36
b. Strafkammern 37
c. Schwurgerichte 37
2. Die Zuständigkeit der Gerichte.
a. Sachliche Zuständigkeit 38
b. Gerichtsstand 38
c. Rechtshülfe 38
II. Die Parteien.
1. Der Ankläger 38
2. Die Vertheidigung 38
Dritter Abschnitt. Das Strafverfahren.
I. Das Verfahren im Allgemeinen 38
II. Verhaftung und vorläufige Festnahme des Beschuldigten 39
III. Beschlagnahme und Durchsuchung zur Erlangung von Beweismitteln . . 39
IV. Der Beweis.
1. Im Allgemeinen 39
2. Gegenstand des Beweises 40
3. Eintheilung der Beweise 40
4. Beweismittel.
a. Zeugen.
α. Im Allgemeinen 40
β. Ladung 40
γ. Zeugnisspflicht 40
δ. Zeugnisszwang 40
ε. Zeugeneid 41
b. Sachverständige und Augenschein 41

Digitized by Google

Seite

c. Vernehmung des Beschuldigten 41
d. Beweis durch Urkunden 42
V. Das Verfahren in erster Instanz.
1. Vorbereitung der öffentlichen Klage 42
2. Gerichtliche Voruntersuchung 42
3. Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens 43
4. Die Hauptverhandlung im Allgemeinen.
a. Hauptverhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten . . . 43
b. Beweisaufnahme 43
c. Urtheil 43
d. Entscheidungsgründe 43
5. Die Hauptverhandlung vor den Schwurgerichten.
a. Die Fragestellung im Allgemeinen 44
b. Grenzen der Fragestellung 45
c. Schlussvortrag 45
d. Wahrspruch der Geschworenen 45
e. Berichtigungsverfahren 46
f. Protokolle 46
Vierter Abschnitt. Besondere Arten des Verfahrens.
I. Das Verfahren gegen Abwesende.
1. Im Allgemeinen 46
2. Das Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben 46
II. Die Privatklage 46
III. Die Nebenklage 47
IV. Das Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen 47
V. Das Verfahren nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung . . . 47
VI. Das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle 47
VII. Das Verfahren bei Einziehungen und Vermögensbeschlagnahmen . . . 48
VIII. Das Disziplinarverfahren 48
Fünfter Abschnitt. Die Rechtsmittel.
I. Allgemeines 48
II. Die ordentlichen Rechtsmittel.
1. Beschwerde 48
2. Berufung 48
3. Revision 49
III. Rechtskraft 49
IV. Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens 50
Sechster Abschnitt. Die Strafvollstreckung.
A. Im Allgemeinen 51
B. Gefängnisswesen.
I. Geschichte 51
II. Vereinsbestrebungen 51
III. Darstellungen 51
IV. Einzelfragen.
1. Vollzugssysteme 52
2. Beschäftigung der Gefangenen 52
Siebenter Abschnitt. Kosten des Verfahrens. — Entschädigung unschuldig Verurtheilter 52
Achter Abschnitt. Militärstrafprozess 53

Digitized by Google

Dritte Abtheilung.
Gerichtliche Medizin.

Seite

A. Allgemeines 53
B. Einzelfragen 54

Vierte Abtheilung.
Kriminalpolitik.

I. Kriminologie 54
II. Kriminalstatistik.
A. Im Allgemeinen 54
B. Statistik einzelner Gebiete 54
III. Einzelforderungen der Kriminalpolitik.
1. Behandlung jugendlicher Verbrecher 55
2. Behandlung der Landstreicher 55

Anhang.
Juristische Vorbildung

. 55

B. Verfassernamen 55

C. Schlagwortregister 59

A. Sachliche Uebersicht.

Erste Abtheilung.
Strafrecht.

Erster Abschnitt.
Allgemeines.

I. Geschichte des Strafrechts.

Daniels, v.: Zur Geschichte des älteren deutschen Strafrechts. **9** 241—244.
Friedrich der Grosse und die Jury. **13** 419—422.
Borch, Freiherr **von**: Zum fränkischen Recht des deutschen Königs. **36** 98—101.
Borch, Freiherr **von**: Karl V. und die beleidigte Majestät. **40** 135—137.
Kohler, J.: Zum Sprachgebrauch der Carolina. **49** 66—71.

II. Geschichte der Strafrechtswissenschaft.

Abegg, J. Fr. H.: Die preussische Strafgesetzgebung und die Rechts-Literatur in ihrer gegenseitigen Beziehung. **1** 494—529, 645—661; **2** 44—66, 361—383, 465—481, 569—587.
Als Sonder-Abdruck 1854 erschienen. (X, [I], 132 S.)
Mayer, S.: Luigi Casorati †. **33** 339—341.
Stölzel, Adolf: Carl Gottlieb Svarez. **33** 451—456.
Günther, L.: Tomaso Nataie, Marchese di Monterosato, ein in Deutschland vergessener Vorläufer Beccarias. Beitrag zur kriminalpolitischen Literatur der Aufklärungsperiode. **48** 1—38.

III. Quellen und Darstellungen.

1. Rechtsvergleichende Darstellungen.

Meves: Die Strafgesetzgebung der Gegenwart in rechtsvergleichender Darstellung. **43** 209—214.

2. Strafgesetzbücher der deutschen Bundesstaaten.

a. Preussen.

α. Amtliche Materialien.

Entwurf eines Gesetzes, die Abänderung der §§ 56, 219 und 240 des StGB. betreffend. Nebst Motiven. **1** 97—100.
Bericht der Justiz-Kommission der Zweiten Kammer über den Gesetz-Entwurf, die Abänderung der §§ 56, 219 und 240 des StGB. betreffend. **1** 268—270.
Bericht der Justiz-Kommission der Ersten Kammer über den Entwurf eines Gesetzes, die Abänderung der §§ 56, 219, 240 und 250 des StGB. betreffend. **1** 271—273.

Digitized by Google

Verzeichniss der neben dem StGB. vom 14. April 1851 noch giltigen Gesetze, die sich auf das Stralrecht beziehen, geordnet nach den Materien des StGB. **2** 697—712.

β. Besprechungen.

Kräwel, v.: Ueber die Französischen Elemente im Preussischen StGB. **1** 461—479.

Mittermaier, [Carl Joseph Anton]: Das Preussische StGB., verglichen mit dem Oldenburgischen StGB., mit den Erfahrungen über das Französische Gesetzbuch und mit den Gesetzgebungs-Arbeiten, die dem Französischen Code nachgebildet sind, insbesondere der Italienischen Staaten, des Königreichs der Niederlande und Belgiens. **7** 14—35, 163—184; **8** 289—313.

Darstellung der Stralrechts-Verhältnisse in den mit Preussen neu vereinigten Gebieten. [Einleitung]. **14.** 647—659. — A. Hannover. 659—668. — B. Kurhessen. 668—678. — C. Schleswig-Holstein. 679—697. — D. Frankfurt a. Main. 697—702. — E. Nassau. 703—709 — F. Hessen-Homburg. 709—716.

Kräwel, v.: Die Härten des Preussischen StGB. **16** 161—174, 241—251.

Schaper: Ueber einige Mängel des Preussischen StGB., namentlich in der Behandlung des inneren Thatbestandes nach praktischen Erfahrungen. **17** 153—167.

b. Bayern.

Tippelskirch, v.: Das StGB. für das Königreich Bayern vom 10. November 1861 in seinem Verhältnisse zum Preussischen vom 14. April 1851. **12** 233—241, 305—312, 369—379, 649—659, 730—743; **13** 3—13.

3. Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund bezw. das Deutsche Reich.

a. Amtliche Materialien.

Gesetz-Entwurf, betreffend die Abänderungen der Bestimmungen des StGB. für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben. **23** 412—423.

Die **Materialien** zur Stralgesetznovelle vom 13. Mai 1891. **39** 29—45.

b. Besprechungen der Entwürfe und des Gesetzes.

Berner: Ein gemeinsames Norddeutsches StGB. Bemerkungen. **16** 817—822.

Dalcke: Beiträge zur Revision des Preussischen Stralrechts. I—III. **17.**

I. Bemerkungen über die Vergehen der Nöthigung, der Erpressung und der Bedrohung. 3—16.

II. III. Ueber die Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit. 81—93, 393—405.

Stemann, v.: Beiträge zur Kodifikation des Norddeutschen Stralrechts. **17** 242—256, 315—332.

Fuchs: Bemerkungen zu dem Entwurfe eines StGB. für den Norddeutschen Bund. **17** 626—639.

Schaper: Stralrechtsfälle im Lichte des ersten Entwurfes und des Entwurfes der Bundeskommission zum StGB. für den Norddeutschen Bund. **18** 3—14, 73—82.

Sontag: Drei Bemerkungen zu dem Entwurfe eines StGB. für den Norddeutschen Bund. I—III. Nachträge. **18** 16—28.

Bar, v.: Bemerkungen über die internationalen und staatsrechtlichen Bestimmungen des Entwurfes eines StGB. für den Norddeutschen Bund. **18** 83—94.

Seeger: Bemerkungen zu dem Entwurf eines Norddeutschen StGB. und den Verhandlungen des Reichstages über denselben. **18** 227—247.

Sontag: Zur Redaktion des StGB. für den Norddeutschen Bund. **19** 291—305.

Schütze, Theod. Reinh.: Die sogenannten Redaktionsversehen. **20** 351—373.

c. Berichte über den strafrechtlichen Inhalt neuerer Gesetze.

Hellborn: Stralgesetzgebung.

Gesetz, betreffend Aenderungen und Ergänzungen des StGB. Vom 25. Juni 1900. **47** 277—282.

Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900. **47** 363—372.

Digitized by Google

d. Reform des Strafrechts.

Birkmeyer: Gedanken zur bevorstehenden Reform der deutschen Strafgesetzgebung. **48**.
I. Die Nothwendigkeit einer alsbaldigen Revision des StGB. 67—70.
II. Die Nothwendigkeit einer Stellungnahme des Gesetzgebers in dem Schulenstreit. 70—72.
III. Die Nothwendigkeit der Adoptierung der Vergeltungsidee. 72—74.
IV. Die bei der bevorstehenden Revision zugrunde zu legenden Leitsätze. 75—79
Schlusswort. 79—80. Anmerkungen. 80—100.

IV. Ausserdeutsche Strafgesetzbücher.

Chile.

Hartwig, Alfredo: Die Strafausschliessungsgründe des chilenischen StGB., Art. 10. **49** 29—37.

England.

Mayer, S.: Der Entwurf eines StGB. und einer StPO. für England. Criminal Code [Indictable Offences.] 1878. Eine Studie zur Frage der Kodifikation. Mit beigefügter Uebersetzung des Entwurfs in seinen wesentlichen Theilen. **26** 385—421.
— Der Entwurf eines StGB. und einer StPO. für England. Uebersetzung des Entwurfs in seinen wesentlichen Theilen. **27** 1—80.

Japan.

Mayer, S.: Das Strafgesetz und die StPO. für Japan. **30** 30—74.

Italien.

Mayer, S.: Der Entwurf eines Strafgesetzes für das Königreich Italien. Kritische Besprechung. **35** 337—369, 416—444.

New York.

Geyer: Das neue StGB. für den Staat New York. **30** 81—102.

Niederlande.

Swinderen, O. Q. van: Die Entwürfe eines StGB. für das Königreich der Niederlande. **25** 120—140.

Mayer, S.: Der neue niederländische Strafgesetzentwurf. **27** 249—294.
Auch als Sonder-Abdruck 1879 erschienen. (46 S.)
— Zur Gesetzgebung und Wissenschaft des niederländischen Strafrechts. **34** 417—431.

Russland.

Mayer, S.: Der Entwurf eines StGB. für Russland. Allgemeiner (erster) Theil. In rechtsvergleichender Darstellung mit den wesentlichsten europäischen Gesetzgebungen, kritisch besprochen. **31** 1—80.
— Der Entwurf eines StGB. für Russland. Besonderer Theil. Verbrechen gegen die Person. In rechtsvergleichender Darstellung mit den wesentlichsten europäischen Strafgesetzgebungen kritisch besprochen. **34** 1—42.

Schütze, Th. R.: Kritik des Entwurfs eines StGB. für Russland. **36** 226—243.

Serbien.

Mayer, S.: Die Strafgesetzgebung des Königreichs Serbien. **30** 350—358.
— Zur Strafgesetzgebung des Königreichs Serbien. **34** 441—452.

Ungarn.

Mayer, S.: Zum neuen Strafrecht Ungarns. **30** 196—198.
— Ein Beitrag zu der ungarischen Strafrechtsliteratur. **33** 431—441.
— Ein Beitrag zur Gesetzgebung und Literatur des ungarischen Strafrechts. **34** 432—440.

V. Vermischte Abhandlungen.*)

Schwarze, [Friedrich Oskar]: Studien zum Reichsstrafgesetzbuch. I—IX. **19** 653—658, 722—727; **21** 57—71; **22** 3—16.

*) Die einzelnen Aufsätze dieser Sammlungen sind ihrem Inhalte nach sachlich verteilt.

Schütze, Theodor Reinhold: Studien zum Deutschen Strafgesetzbuche. I—II. **20** 351 bis 373, **21** 137—172.

Ortloff, Hermann: Erörterungen aus dem Gebiete des Reichs-Strafrechts. I—II. **21** 173—176, 176—181.

— Strafrechtliche Studien. I—II. **24** 417—428.

Herbst, G.: Aus der Praxis zur Praxis. **28** 321—360.

Roterlng: Zeit- und Streitfragen. (Fremdes Recht.) I—VII. **46** 413—422; **47** 90—97, 241—432.

VI. Darstellung einzelner Prozesse.

Mord aus Rache an einem Richter an der Gerichtsstelle. **4** 786—797.

Ein **Verbrecherleben.** **11** 153—167.

Hecker: Die Pulver-Explosion zu London am 13. Dezember 1867. **16** 529—543.

Der **Mord** zu Chursdorf. **19** 99—110.

Hecker: Aus dem Englischen Strafrecht. **19** 499—514.

Rosenblatt, Josef: Skizzen aus der Mappe eines Vertheidigers. **31** 446—456.

Fuchs: Zum Prozeß Gräf. **33** 401—430.

Buchka, von: Der Strafprozeß gegen den Bergmann Wilhelm Unkenstein aus Lübtheen. **40** 17—23.

VII. Besprechung von Entscheidungen.

Gernerth, F.: Irrthum der Strafjustiz. **31** 417—432.

Fuchs: Kritische Erörterungen von Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. **29** 169—181, 422—434; **30** 340—350; **32** 161—179.

Kronecker: Bemerkungen zu einzelnen Urtheilen des Reichsgerichts. **34** 402—416.

VIII. Juristische Vereinigungen.

Mayer, S.: Aus den Verhandlungen des italienischen internationalen juristischen Kongresses zu Turin. **30** 199—203.

Meves: Ein neuer Verein. **37** 388—393.

Behandelt die Internationale kriminalistische Vereinigung.

Felisch: Die dritte deutsche Landesversammlung der internationalen kriminalistischen Vereinigung. **40** 401—411.

— Der dritte internationale Kongress für Kriminalanthropologie. **41** 333—350.

Zweiter Abschnitt.

Allgemeiner Theil des Strafrechts.

A. Normen und Strafgesetze.

I. Im allgemeinen.

Roterlng: Ueber die subjektiven Voraussetzungen der Polizei-Uebertretungen des StGB. **31** 350—360.

Bülow, Freiherr von: Zur Frage des Unterschiedes zwischen stralrechtlichen und anderen Rechtsnormen. **45** 321—332.

Goldschmidt, James: Begriff und Aufgabe eines Verwaltungsstrafrechts. **49** 71—93.

Auch als Sonder-Abdruck 1902 erschienen. (26 S.)

II. Auslegung. Einzelne Begriffe.

Heffter: Bemerkungen über Anwendung und Auslegung des neuen Strafgesetzbuchs. **1** 25—34.

Schaper: Die Gesetzesauslegung durch Geschworene. **10** 73—82.

Peterson: Wie sind unsere Strafgesetze auszulegen? **34** 90—107.

Abegg: Zur sprachlichen Auslegung des StGB., insbesondere der Bedeutung von Oeffentlichkeit. 8 577—590, 9 3—12, 80—85.
Ueber den strafrechtlichen **Begriff** des Leichnams. 9 449—459.
Schütze, Theod. Reinh.: Genannte und ungenannte Begriffe des StGB. 21 137—172.
Wanjeck: Ueber den Begriff der Gewalt im RStGB. 27 194—200.
Rotering: Gefahr und Gefährdung im StGB. 31 266—282.

III. Verhältniss anderer Rechtsgebiete zum Strafrecht.

Fuchs: Civilistische Erörterungen zweier Obertribunals-Entscheidungen im Strafrechte. 19 659—670.
Brettner: Das Bürgerliche Gesetzbuch in seiner Einwirkung auf das Strafrecht. 45 81—84.
Meves: Kriminalistische Erörterungen aus dem Gebiete des BGB. 46 81—95, 161—182.
Witte: Was bringt die Wende des Jahrhunderts dem Preussischen Strafrichter und Staatsanwalt (insbesondere im früheren Gebiete des ALR.) Neues? 47 193—210.

B. Geltungsgebiet.

I. Zeitliches Geltungsgebiet.

Zur **Frage** über die rückwirkende Kraft der Strafgesetze. 7 310—321.
Wächter, C. G. von: Ueber die Konkurrenz verschiedener Strafgesetze während des Laufes fortgesetzter oder fortdauernder Verbrechen. 8 3—40.
Hälschner: Die Beurtheilung fortgesetzter und fortdauernder Verbrechen bei einem während ihrer Verübung erfolgten Wechsel in der Gesetzgebung. 8 441—460.
John: Ueber die Konkurrenz verschiedener Strafgesetze während des Laufes fortgesetzter oder fortdauernder Verbrechen. 9 305—315, 361—369, 505—513.
Ueber das **Verhältniss** des StGB. zu den älteren Spezialgesetzen. 9 316—324.
Gessler: Ueber die Konkurrenz verschiedener Strafgesetze während des Laufes fortgesetzter oder fortdauernder Verbrechen. 9 514—516.
Ueber das **Verhältniss** des StGB. zu den älteren Spezialgesetzen. 10 90—93.
Ueber die **Aenderung** der Gesetzgebung im Laufe fortdauernder oder fortgesetzter Verbrechen. 12 38—43.
Bar, v.: Ueber einige strafrechtliche Fragen, welche durch die Verbindung mehrerer früher selbständiger Deutschen Staaten mit der Preussischen Monarchie entstanden sind. 15 664—672.
Die **Fragestellung** bei der Konkurrenz verschiedener Strafgesetze. Ideale Konkurrenz; milderes Strafgesetz; Verbrechen im Auslande. 15 791—808.
Ueber die **Kollision** verschiedener Strafrechte desselben Staates. Ein Rechtsfall. 16 377—388.
Pulvermacher: Ueber die rückwirkende Kraft des milderen Strafgesetzes und über die Wirkung des neuen Civilgesetzes auf den Thatbestand früherer strafbarer Handlungen. 19 5—18.
Francke: Das Deutsche StGB. und die Strafsachen aus Handlungen der Zeit vor dessen Gesetzeskraft. Zugleich ein Beitrag zur Systematik des neuen deutschen Strafrechts. 19 14—70.
Bar, v.: Ueber einige Fragen der sogenannten rückwirkenden Kraft eines neuen und insbesondere eines milderen Strafgesetzes. 19 73—81.
Specht, v.: Das mildere Strafgesetz mit Rücksicht auf die Antragsdelikte. 19 235—248.
Hälschner: Das mildere Gesetz mit Rücksicht auf die Antragsdelikte. 19 366—372.
Heinze: Die Rückanwendung der Vorschriften des Deutschen StGB. über den Strafantrag. 19 386—389.
Rönne, v.: Ueber den Grundsatz der rückwirkenden Kraft des milderen Strafgesetzes und seine Anwendung auf die sogenannten Antragsdelikte. 19 435—446.

Digitized by Google

Ueber die **Eidesfähigkeit** Derjenigen, welche vor der Geltung des Deutschen StGB. zur zeitigen Untersagung der Ehrenrechte rechtskräftig verurtheilt worden sind. **20** 481—601.

Oetker, Friedrich: Fragestellung bei Wechsel der Strafgesetze zwischen Begehung und Aburtheilung und bei ausländischem Delikt im Falle des § 4 No. 3 StGB. **48** 321—333.

II. Sachliches Geltungsgebiet.

Bar, v.: Bemerkungen über die strafrechtlichen Bestimmungen des Entwurfes eines StGB. für den Norddeutschen Bund. **18** 83—94.

Francke: Die Grenzen zwischen der Strafgewalt der einzelnen deutschen Bundesstaaten. **21** 72—96.

Meves: Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht. Ueber die Frage, welche Vorschriften des Preussischen StGB. neben dem RStGB. noch in Kraft bestehen. **23** 1—16.

III. Räumliches Geltungsgebiet.

1. Im allgemeinen.

Ueber die **Erfordernisse** der Reciprocität in Beziehung auf das Ausland. **3** 91—94.

Ueber das internationale **Verhältniss** in Bezug auf die Straffolgen. **11** 689—697.

Hamm, O.: Muß derjenige, der als Deutscher im Auslande eine strafbare Handlung begangen hat, um gemäss § 4 No. 3 StGB. in Deutschland verfolgt werden zu können, noch im Augenblick der Verfolgung Deutscher sein? **26** 422—425.

2. Einzelfragen.

Ueber die **Bestrafung** strafbarer Handlungen, welche auf preussischen Schiffen begangen werden. **3** 651—661.

Ueber die **Bestrafung** der durch Preuss. Unterthanen auf ausländischen Schiffen im Auslande verübten strafbaren Handlungen. **7** 338—346.

Dockhorn: Ueber die Strafbarkeit öffentlicher Verbrechen und Vergehen, welche von Preussischen Staatsangehörigen im Auslande gegen ausländische Staaten begangen werden, — nach Preussischem Strafrecht. **12** 97—109, 196—209.

Ein **Rechtsfall** auf dem Gebiete des internationalen Privat- und Strafrechts. **18** 340—352.

Heinze: Ueber Verbrechen gegen fremde Gemeinwesen, deren Güter und Angehörige. Beitrag zum internationalen Strafrecht und Vorarbeit für das StGB. des Norddeutschen Bundes. **17** 556—568, 609—621, 673—683, 737—750.

Bar, v.: Ueber die Wirkungen des Verbots eines Geschäftsbetriebs in internationaler Beziehung. **18** 449—457.

Spinola: Zum Begriff des Inlandes im Sinne des Deutschen StGB. **20** 321—324.

Schwarze: Ueber die Bedeutung der Definition „Ausland" in § 8 für die Kompetenzfragen im Strafprozesse. **21** 64—71.

3. Internationale Rechtshilfe.

Schönemann: Die Auslieferungsverträge des deutschen Reiches. **29** 16—47.

Delius: Inwieweit ist Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegenüber Ausgelieferten und nach den Auslieferungsverträgen des Deutschen Reiches und der einzelnen Bundesstaaten zulässig? **39** 112—128.

— Eine Frage aus dem Auslieferungsrecht. **46** 22—25.

IV. Persönliches Geltungsgebiet.

Ueber die strafrechtliche **Verfolgung** von Beleidigungen oder Verleumdungen durch Mitglieder der Kammern, bei den Kammerverhandlungen verübt. **2** 76—82.

Herbst: Die strafrechtliche Stellung der Preussischen Landgendarmen, insbesondere den §§ 331 ff. des Deutschen StGB. gegenüber. **23** 88—101.

Hecker, K.: Militärpersonen im Sinne der Reichsgesetzgebung. **31** 81—96.

Zimmermann, Friedrich: Zur Auslegung der §§ 11, 199, 233 des StGB. **31** 197—202; **32** 313—316.

Frehsee: Was ist unter „Sitzungsperiode" im Sinne des Art. 84 der preussischen Verfassung und Art. 31 der deutschen Reichsverfassung zu verstehen? **32** 361—369.

C. Das Verbrechen.

I. Begriffsmerkmale.

1. Das Verbrechen als Handlung.

a. Begehung.

Buri, v.: Ueber Kausalzusammenhang und dessen Zurechnung. **14** 608—616, 717—728.

Ueber den **Kausalzusammenhang** und dessen Zurechnung bei fahrlässiger Tödtung. **15** 15—21.

Ortmann, Rudolf: Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. Das Zusammentreffen mehrerer Handlungen zur Herbeiführung eines und desselben verbrecherischen Erfolgs. **23** 268—280.

Ortmann, Rud.: Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. Das Zusammentreffen einer Handlung mit einem Naturereigniss zur Herbeiführung eines verletzenden Erfolges. **24** 93—103.

b. Unterlassung.

Zimmermann, Friedrich: Ueber die Beleidigung gegen juristische Personen. **25** 97—103.

Seligsohn, A.: Die eigentlichen Unterlassungsdelikte nach dem deutschen StGB. **28** 210—221.

2. Das Verbrechen als rechtswidrige Handlung.

a. Einwilligung des Verletzten.

Dorn: Tödtung auf Verlangen des Getödteten. **1** 325—333.

Boehlau, [Hugo]: Volenti non fit injuria? **5** 489—501.

b. Nothwehr und Nothstand.

Tippelskirch, v.: Ueber die Nothwehr des Preussischen Rechtes, mit besonderer Beziehung auf die Fragestellung im schwurgerichtlichen Verfahren. **11** 22—27, 83—89.

Göb: Die Behandlung des Nothstandes und insbesondere die Verschuldung in Herbeiführung desselben. **28** 183—193.

Rotering: Die eigene Gefahr als Schuldausschliessungsgrund. **31** 247—265.

Sommerlad: Ueber den Begriff der Rechtswidrigkeit des Angriffs bei der Nothwehr. **34** 329—371.

3. Das Verbrechen als schuldhafte Handlung.

A. Im allgemeinen.

Abegg: Ueber den Gesichtspunkt der Strafbarkeit bei Einreihung verbrecherischer Handlungen in das System eines StGB. Mit besonderer Berücksichtigung der sogenannten intellektuellen Urkundenfälschung. **6** 27—45.

B. Im besondern.

a. Zurechnungsfähigkeit.

α. Fehlen geistiger Reife.

Ueber die strafgerichtlichen **Verhandlungen** gegen Kinder. **12** 721—729.

β. Vorübergehende geistige Störung.

Ideler: Ueber die Mitwirkung der Aerzte bei der Bestimmung der Zurechnungsfähigkeit zweifelhafter Gemüthszustände. **1** 435—460, 621—644; **2** 3—22.

Löwenhardt, C.: Kritische Bemerkungen über die Mitwirkung der Aerzte bei der Bestimmung der Zurechnungsfähigkeit zweifelhafter Gemüthszustände. **2** 482 bis 488, 588—610, 750—765.

Ideler: Ueber die verminderte Zurechnungsfähigkeit. **5** 289—302.

Thatbestand des Verbrechens mit zeitweiser Unzurechnungsfähigkeit während desselben. **13** 332—334.

Swfnderen, O. G. [Q.] van: Die Begriffe der Bewusstlosigkeit und der Unbewusstheit im Strafrecht. **30** 439—450.

Rämisch: Die Suggestion und das Strafrecht. **41** 96—105.

γ. Fehlen geistiger Gesundheit.

Ideler: Ueber die Amentia occulta. **4** 304—316.

Abegg: Ueber das Verhältniss des Strafrichters zu der vom Civilrichter erkannten Blödsinnigkeitserklärung des Angeschuldigten. **15** 376—387, 433—448.

Herbst, G.: Die Rückwirkung der Geisteskrankheit und Strafunmündigkeit (§§ 51 u. 55 StGB.) auf das Thatbestandsmerkmal der Hehlerei, das Erlangtsein mittels einer strafbaren Handlung (§ 259), das Vergehen des von Mehreren begangenen Hausfriedensbruchs und die in gleicher Weise begangene Körperverletzung (§§ 123 Abs. 3, 223a StGB.). **28** 112—125.

b. Vorsatz.

Jesse: Ueber Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Tödtungen und Körperverletzungen oder Misshandlungen nach praktischen Erfahrungen, besonders beim Schwurgericht und mit Rücksicht auf das Archiv für Preussisches Strafrecht. **2** 491—500.

Genereller **Dolus.** Konkurrenz von Dolus und Culpa. **10** 24—27.

Schwarze: Ueber den Umfang der Zurechnung des Erfolges zum dolus und zur culpa. **10** 217—225, 326—336.

Krug: Zur Frage vom dolus generalis. **10** 734—744.

Haeberlin: Ueber dolus generalis. **11** 541—554.

Schwarze: Noch ein Wort über den dolus generalis. **12** 325—334.

Geyer, A.: Zur Lehre vom dolus generalis und vom Kausalzusammenhang. **13** 239 bis 246, 313—323.

Roterlug: Ueber die Verantwortlichkeit durch Aufstellung von Schutzmassregeln. **30** 415—427.

Fuld, Ludwig: Das Motiv im deutschen StGB. **31** 321—325.

Horn, A.: Die Vorstellungstheorie in ihrer Bedeutung für das allgemeine Strafrecht und dessen Kontroversen. **43** 214—231.

Welnrich, Alfred v.: Ein paar Worte über den dolus eventualis. **44** 125—127.

c. Irrthum.

Dalke, A.: Ist nach der neuesten Preussischen Strafgesetzgebung noch der Einwand der Unkenntniss des Strafgesetzes zu berücksichtigen? **6** 63—71.

Ueber den **Einfluss** des Irrthums im Objekte beim Morde und bei der Anstiftung und Hülfsleistung zu diesem Verbrechen. Ein Rechtsfall. **7** 322—337.

Hälschner, Hugo: Der Kriminalprozess gegen Rose und Rosahl, ein Beitrag zur Lehre vom Irrthum. **7** 433—450.

Böhlau, Hugo: Replik in Sachen wider Rose und Rosahl. **8** 156—162.

Hassenstein: Irrthum im Objekt und Aberration bei der Brandstiftung. Ein Rechtsfall. **19** 153—160.

Mittelstein, Max: Mensch und Leichnam als Rechtsobjekt. **34** 172—180.

d. Bewusstsein der Rechtswidrigkeit.

Drenkmann: Ueber den Einfluss des Rechtsirrthums auf die rechtliche Beurtheilung strafbarer Handlungen. **8** 163—174.

Häberlin: Ueber Rechtswahn und Wahnverbrechen. **13** 233—238.

Digitized by Google

e. Fahrlässigkeit.

Jesse: Ueber Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Tödtungen und Körperverletzungen und Misshandlungen nach praktischen Erfahrungen . . . 2 491—500.

Ueber die **Strafbarkeit** der Fahrlässigkeit und deren Feststellung im Schwurgerichtsprozesse. 7 588—593.

Prittwitz und Gaffron, v.: Ueber die Fahrlässigkeitsvergehen des Deutschen StGB. und deren Bestrafung. 30 145—169.

f. Verschuldung bei Pressvergehen.*)

Ueber das **Verantwortlichkeits-Prinzip** im Pressgesetze vom 12. Mai 1851, insbesondere im § 49 desselben. 8 75—85.

Verhältniss des Redakteurs, Verlegers oder Herausgebers kautionspflichtiger Zeitschriften. Redakteur als Herausgeber. 12 270—279.

Ueber das **Verantwortlichkeits-Prinzip** in Beziehung auf die Zeitungs-Redakteure. 13 529—539.

Groschuff: Verantwortlichkeit des Redakteurs periodischer Druckschriften für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen. 23 27—30.

Die strafrechtliche **Stellung** des Redakteurs nach § 20 des Pressgesetzes und § 59 des StGB. (Plenar-Entscheidung des Preussischen Obertribunals.) 24 497—530.

Bülow, Freiherr v.: Der verantwortliche Redakteur und seine strafrechtliche Haftung. 40 241—256.

— Zur Frage der strafrechtlichen Haftung des verantwortlichen Redakteurs. 43 324—342.

Siádeček, J. U.: Zur Lehre der Pressdelikte. 43 348—372.

4. Das Verbrechen als strafbares Unrecht.

a. Strafausschliessungs- und Strafaufhebungsgründe.

Hartwig, Alfredo: Die Strafausschliessungsgründe des chilenischen StGB.; Art. 10. 49 29—37.

b. Antrags- und Ermächtigungsdelikte.

Stumpe: ist zur Anwendung des § 187 des StGB. vom 14. April 1851 im Untersuchungsverfahren der Hinzutritt eines Strafantrages des Verletzten ein nothwendiges Erforderniss oder nicht? 1 141—160.

Marcinowski: Die Verzeihung als Strafausschliessungsgrund. 11 168—178.

Fuchs: Ueber die Behandlung der sogenannten Antragsverbrechen im Norddeutschen Bundes-StGB. 19 82—87.

Die **Wirkung** des Antragsdelikts im Falle seiner ideellen Konkurrenz mit anderen von Amtswegen zu verfolgenden Verbrechen. 19 306—310.

Specht, v.: Das mildere Strafgesetz mit Rücksicht auf die Antragsdelikte. 19 235—248.

Häischner: Das mildere Gesetz mit Rücksicht auf die Antragsdelikte. 19 366—372.

Spinola: Das Verhältniss des § 2 des StGB. für den Norddeutschen Bund zu den sogenannten Antragsdelikten. 19 373—385.

Heinze: Die Rückanwendung der Vorschriften des Deutschen StGB. über den Strafantrag. 19 386—389.

Rönne, v.: Ueber den Grundsatz der rückwirkenden Kraft des milderen Strafgesetzes und seine Anwendung auf die sogenannten Antragsdelikte. 19 435—446.

Kiebs: Zur Lehre von den sogenannten Antrags-Verbrechen und Vergehen. 19 569—578.

Bar, v.: Ueber die rechtliche Natur des Straf-Antrages des Verletzten bei den sogenannten Antragsdelikten. 19 641—652, 713—721.

---

*) Vergleiche den Abschnitt: „Strafbare Handlungen gegen die Ueberwachung des Presswesens.

Lehmann: Antragsdelikte in Konkurrenz. **19** 737—743.
Fuchs: Zur Lehre von den Antragsdelikten. **20** 433—438.
Tessendorf: Zur Lehre von den Antragsdelikten. **21** 332—338.
Yttnow: Von welchem Zeitpunkte an läuft die Antragsfrist bei dem Ehebruch? **23** 171—176.
Hotzapfel, Wilhelm: Vollmacht und Auftrag in ihrer Bedeutung für das sog. Antragsrecht. **30** 428—438.
Conrad: Bemerkungen zu den §§ 61 und 69 in Beziehung auf den § 172 RStGB. **35** 17—25.

II. Die Erscheinungsformen des Verbrechens.

1. Vollendung und Versuch.

a. Vollendung.

Huther: Die Endthatsache der vollendeten strafbaren Handlung. **46** 257—277; **48** 278—294.

b. Versuch.

Zur **Lehre** vom Versuche. Ein Rechtsfall. **8** 618—632.
Der **Versuch** des Verbrechens mit untauglichen Mitteln oder an einem untauglichen Objekte. **16** 553—560.
Tippelskirch, v.: Zur Lehre vom strafbaren Versuche und der thätigen Reue, insbesondere über das Verhältniss des § 31 des Preussischen zu den §§ 43, 46 des Norddeutschen StGB. **19** 481—491.
Buri, von: Ueber das Wesen des Versuchs. **25** 265—317.
Cohn, Ludwig: Die den untauglichen Versuch betreffende Plenarentscheidung des Reichsgerichts. **28** 361—394.
Zimmermann, Friedr.: Zur Auslegung des § 43 RStGB. **29** 182—196, **30** 141—144.
Hagemann: Der Versuch bei Mangel des Objekts. **32** 221—247.
Villnow: Versuch. **35** 98—132.
Havenstein: Zur Lehre vom untauglichen Versuch. **36** 33—66.
Rosenblatt: Zur Lehre von der strafbaren Vorbereitungshandlung und dem strafbaren Versuch. **36** 67—79.
Zucker: Noch ein Wort zur Lehre vom untauglichen Versuch. **36** 370—376.
Huther: Tauglicher und untauglicher Versuch. **36** 433—456.
Havenstein: Zu Prof. Zuckers Aufsatz: „Noch ein Wort zur Lehre vom untauglichen Versuche". **37** 130—136.
Zucker: Ein Schlusswort zur Lehre vom untauglichen Versuch. **37** 274—276.
Man: Der Irrthum in der Lehre vom Versuch. **42** 229—233.

c. Rücktritt vom Versuch.

Schwarze, Fr.: Ueber das freiwillige Abstehen bei dem Versuche des Verbrechens, insbesondere des Meineids. **2** 429—446.
Herbst, G.: Die Freiwilligkeit des Rücktritts vom Versuche nach § 46 No. 1 des deutschen StGB. **32** 109—135.

2. Thäterschaft und Theilnahme.

a. Urheber.

Burt, von: Der sogenannte mittlere Standpunkt für die Unterscheidung zwischen Urheberschaft und Beihülfe. **12** 505—514.
— Urheberschaft und Beihülfe. **17** 233—241, 305—314.
Bruck, Felix Friedrich: Vom Urheber des verbrecherischen Erfolges. **36** 420—432.
Tjaben: Die Unterscheidung zwischen Urheberschaft und Beihilfe. **42** 218—229.

Digitized by Google

b. Theilnahme.

α. Im allgemeinen.

Mord, Raub und Theilnahme an diesen Verbrechen. Ein Rechtsfall im schwurgerichtlichen Verfahren. 2 342—360.

Ueber wesentliche und unwesentliche **Theilnahme** nach § 35 des StGB. 2 522—526.

Stemann, von: Gibt es nach Preussischem Strafrecht eine Theilnahme an Vergehen aus Fahrlässigkeit? 5 48—53.

Ueber wesentliche und nichtwesentliche **Theilnahme**. 8 78—84.

Ueber **Miturheberschaft** und genereile und spezielle Theilnahme. 8 721—757.

Die **Theilnahme** an den Vergehen der Verletzung des literarisch-artistischen Eigenthums. 9 104—112.

Die **Theilnahme** an der Schlägerei. 10 618—624.

Marcinowski: Ueber die Theilnahme am Kindesmord. 11 743—752.

Ueber die **Theilnahme** an Uebertretungen. 13 85—94.

Ueber die solidarische **Haftung** der Theilnehmer an einer Zolldefraude für den Werthsatz der Konfiskation. 18 407—412.

Zur **Lehre** von der Theilnahme. Strafrechtlicher Thatbestand der §§ 308, 309 der Konkurs-Ordnung. 14 538—542.

Tippelskirch, v.: Zur Lehre über die Theilnahme an strafbaren Handlungen. 18 801—805.

Ortmann, Rudolf: Aphoristische Bemerkungen zur Lehre von der Theilnahme am Verbrechen. 'Ein Beitrag zur Auslegung und Kritik des deutschen StGB. 22 385—395.

Buri, von: Zur Lehre von der Theilnahme am Verbrechen. 24 89—92.

β. Anstiftung.

Gruchot: Ueber die Anstiftung von Verbrechen durch Missgriffe der Polizeigewalt. 2 639—642.

Zur **Lehre** von der Anstiftung. 3 380—384.

Anstiftung zu fahrlässigen Verbrechen. 8 201—207.

Anstiftung zur Hülfeleistung. Mittelbare Hülfeleistung. 9 829—833.

Krüwel, v.: Ueber den Begriff und die Strafe der Anstiftung nach den in Deutschland geltenden Strafgesetzbüchern. 13 145—154.

Feststellung des Mittels der Anstiftung. (Plenar-Entscheidung des Preussischen Ober-Tribunals.) 26 97—112.

Meves: Stellung des Anstifters zu § 46 StGB. 37 397—410.

γ. Beihülfe.

Buri, von: Der sogenannte mittlere Standpunkt für die Unterscheidung zwischen Urheberschaft und Beihülfe. 12 505—514.

Geyer: Ein Beitrag zur Würdigung der neuesten Ansichten über die Unterscheidung zwischen Urheberschaft und Beihülfe. 16 593—611.

Buri, v.: Urheberschaft und Beihülfe. 17 233—241, 305—314.

Tjaben: Die Unterscheidung zwischen Urheberschaft und Beihülfe. 42 218—229.

δ. Komplott.

Zur **Lehre** vom Komplott und von der Anstiftung. Ein Rechtsfall. 2 182—210.

Ueber **Komplott** und zufällige Miturheberschaft. Fragestellung in Beziehung auf dieselben. 11 369—383.

ε. Begünstigung.

Funke: Ueber Begünstigung und Hehlerei. § 37 und § 237 des St.G.B. 2 611—620.

Begünstigung und Hehlerei. 18 95—99.

Lehmann: Bezahlung der Geldstrafe für den Verurtheilten als Begünstigung der Strafthat. 19 784—788.

Digitized by Google

Herzog: Zur Lehre von der Begünstigung und Hehlerei. **29** 112—139.
Waldthausen: Ueber Begünstigung. **29** 375—411.

3. Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit.

a. Fortgesetztes Verbrechen.

Schwarze, Fr.: Beiträge zur Lehre vom fortgesetzten Verbrechen, mit Berücksichtigung der neueren Literatur und insbesondere der Schrift des Dr. John über das fortgesetzte Verbrechen und die Konkurrenz etc. **8** 343—352, 433—440.

Hälschner: Die Beurtheilung fortgesetzter und fortdauernder Verbrechen bei einem während ihrer Verübung erfolgten Wechsel in der Gesetzgebung. **8** 441—460.

Gessler: Ueber das fortgesetzte Verbrechen. **9** 73—79, 145—154.

John: Ueber die Konkurrenz verschiedener Strafgesetze während des Laufes fortgesetzter oder fortdauernder Verbrechen. **9** 305—315, 361—369, 505—513.

Gessler: Ueber die Konkurrenz verschiedener Strafgesetze während des Laufes fortgesetzter oder fortdauernder Verbrechen. **9** 514—516.

Ueber die **Aenderung** der Gesetzgebung im Laufe fortdauernder oder fortgesetzter Verbrechen. **12** 38—43.

Tippelskirch, v.: Zur Lehre von dem fortdauernden oder Dauer-Verbrechen. **20** 171—178.

Koch: Ueber „fortgesetzte Verbrechen". **39** 245—248.

b Mehrheit von Verbrechen.

John, Richard: Beiträge zu der Lehre von der Verbrechens-Konkurrenz. **3** 497—515, 620—636.

Ueber die **Konkurrenz** von Diebstahl und Hehlerei bei demselben Verbrechen. **3** 753—759.

Ueber die strafrechtliche und prozessualische **Behandlung** der realen Konkurrenz. **12** 672—681.

Dalcke: Ueber die Kumulation von Geldbussen im Falle der realen Konkurrenz. Zur Auslegung des § 56 des Preuss. StGB. **14** 462—468.

Zur **Lehre** von der idealen Konkurrenz. **15** 578—583.

Tippelskirch, v.: Ueber die Theorie von der Konkurrenz der Verbrechen. **16** 81—93.

Konkurrenz: non bis in idem im Verhältniss der beiden Formen des Bankerotts untereinander. **18** 289—300.

Lehmann: Antragsdelikte in Konkurrenz. **19** 737—743.

Seeger: Ueber Zusammenfluss des einfachen und des betrüglichen Bankerotts. **20** 137—163.

Schwarze: Die Durchführung des § 79 bei Erkenntnissen von Gerichten in verschiedenen Bundesstaaten. **22** 14—16.

Ortmann, Rudolf: Zur Lehre vom Kausalzusammenhang. Das Zusammentreffen mehrerer Handlungen zur Herbeiführung eines und desselben verbrecherischen Erfolgs. **23** 268—280.

Realkonkurreuz mehrerer in ein und derselben Schrift (Druckschrift) enthaltenen strafbaren Aeusserungen. (Plenar-Entscheidung des Preussischen Ober-Tribunals.) **25** 481—490.

Bischoff: Beiträge zur Auslegung der §§ 73—74 RStGB. **29** 140—153.

Ortloff, Herm.: Die Lehre von der Konsumtion der Strafdrohungen, sowie von der sogenannten Ideal- und Realkonkurrenz und ihre Wirkung auf die Schuldfrage und Verbrecher-Auslieferung. **32** 395—437.

Ortmann, Rudolf: Zur Lehre von der Idealkonkurrenz. **35** 26—35.

Digitized by Google

D. Die Strafe.

I. Im allgemeinen.

Samter, M. K.: Das Strafwesen, der Strafinhalt und die Hauptfragen der Praxis. **35** 381—391.

Peterson: Die Unzulänglichkeit der Strafmittel und Strafandrohungen des RStGB. **35** 445—459.

Hilse: Eine neue Straffolge. **38** 422—423.

II. Strafarten.

1. Freiheitsstrafe. Bedingte Verurtheilung.

Sontag: Der Mangel einer Surrogatstrafe für Zuchthaus und Gefängniss. **18** 16—20.

Zur **Berechnung** und Bemessung der Freiheitsstrafen nach dem Deutschen StGB. **20** 5—13.

Sabarth: Freiheitsstrafe nach Jahres-Bruchtheilen. **47** 401—406.

Kirchenheim, von: Gegen bedingte Bestrafung. **38** 12—15.

Löbell: Die bedingte Verurtheilung. **38** 20—42.

Zucker: Noch einige Bemerkungen über die bedingte Strafnachsicht. **39** 105—109.

Meves: Die bedingte Begnadigung in der ihr in Preussen durch den Allerhöchsten Erlass vom 23. Oktober 1895 gegebenen Gestalt. **44** 1—26.

Milferstaedt: Die bedingte Verurtheilung. **44** 334—345.

2. Ehrenstrafe.

Bassin: Die „Ehrlosigkeit" des alten Rechts und der „Verlust der bürgerlichen Ehre" im StGB. **16** 823—839.

Ueber die **Befugniss** des Polizeirichters nach § 448 der StPO. vom 25. Juni 1867 auf Untersagung der Ehrenrechte zu erkennen. **17** 94—100.

Die **Wirkung** des Adelsverlustes des Ehemannes auf die Person der Ehefrau. **17** 333—341.

3. Geldstrafe.

Ueber die **Verpflichtung** Gewerbetreibender, für die Defraudations- und Kontraventionsstrafen ihres Gesindes etc. zu haften. **5** 523—531.

Geyer, A.: Ueber die Vererblichkeit der Geldstrafen. **13** 161—163.

Ist die **Zahlung** einer Geldstrafe für den Verurtheilten durch einen Anderen zulässig? Ein Rechtsfall. **22** 406—410.

Kronecker: Beiträge zur Lehre von der Geldstrafe. **27** 81—101.

— Beitrag zur Lehre von der Geldstrafe. II. Die Geldstrafe im Stadium der Vollstreckung. **28** 9—26.

Leverkühn: Die subsidiarische Haftbarkeit für Geldstrafen Dritter nach Reichsrecht und Preussischem Rechte. **38** 290—309.

Kohler, J.: Geldstrafe. **49** 177—184.

4. Einziehung.

Heinze: Die Strafe der Konfiskation nach den neueren Deutschen Gesetzgebungen. **5** 166—182.

Ueber die **Geltendmachung** der Konfiskation in den Nachlass des Angeschuldigten. **9** 730—745.

Ueber die **Entschädigungsfrage** in Nachdrucks-Untersuchungen und über die Geltendmachung der Konfiskation in den Nachlass. **13** 19—35.

Ueber die solidarische **Haftung** der Theilnehmer an einer Zolldefraude für den Werthersatz der Konfiskation. **13** 407—412.

Ueber die **Berechtigung** resp. Verpflichtung des Strafrichters, auf Erlegung des Werthes des Konfiskats zu erkennen. **14** 96—100.

Digitized by Google

Ueber die civilrechtlichen **Folgen** der Konfiskationsstrafe. **18** 604—612.

Zimmermann, Fr.: Besteht heutzutage noch das Recht des Fiskus auf Entziehung des Vermögens in sogenannten Indignitätsfällen? **29** 6—15.

Ortloff: Ein Strafverfahren gegen die Erben verstorbener Steuerhinterzieher als fingierte Thäter? **33** 209—219.

Dellus, [Hans]: Die Beschlagnahme des Vermögens (annotatio bonorum) im heutigen Strafrecht. **37** 117—130.

5. Nebenstrafen.

Das **Indigenat** im Norddeutschen Bunde und sein Verhältniss zu den Landesverfassungen, besonders mit Rücksicht auf die Landesverweisung. **16** 449—481.

Specht, von: Die Entziehung der Befugniss zum Gewerbebetriebe durch Urtheil des Strafrichters. **20** 164—170.

6. Busse.

Schlayer, G. A.: Die Busse im Deutschen Strafrecht. **24** 429—452.

Hilse, B.: Einfluss der Kranken- und der Unfallversicherung auf das Recht auf Busseforderung. **36** 26—29.

7. Sonstige Strafen.

Ueber die **Anwendbarkeit** der Strafen des muthwilligen Prozessierens. **2** 792—795.

III. Strafanwendung.

1. Strafzumessung.

Durchholz: Betrachtungen über Strafabmessung. **35** 261—274.

Sorof: Ueber Strafabmessung. **35** 286—298.

2. Strafänderung.

a. Strafschärfung.

Die **Bestrafung** des Rückfalls bei Veränderung des Thatbestandes einzelner Verbrechen durch neuere Gesetzgebung. **2** 384—394.

Ueber die prozessualische **Behandlung** des Rückfalles. **7** 754—761.

Ueber die **Strafe** des Diebstahls im zweiten Rückfalle. **10** 686—688.

Hartmann: Der Rückfall im Sinne des Gesetzes über die Presse vom 12. Mai 1851, namentlich mit Rücksicht auf die Vorschriften in § 54 desselben. **11** 217—230.

Zöpfl: Der Rückfall in Beziehung auf die Vorbestrafungen vor dem 20. September 1866 in den neuen Provinzen. Mit einer Nachschrift. **16** 36—45.

Bar, v.: Bemerkungen über den Rückfall in Bezug auf Vorbestrafungen in den neuen Provinzen, sowie über die Kontinuität der Souverainetät im Falle der Inkorporation eines bisher selbständigen Staates überhaupt. **16** 252—261.

Fuld, Ludwig: Der Rückfall im französischen und deutschen Recht. **31** 237—246.

— Das französische Gesetz über die Rückfälligen. **34** 193—215.

Högel: Die wissenschaftliche Rückfallsstatistik. **43** 12—21.

b. Strafmilderung.

Ueber den **Begriff** der mildernden Umstände. **5** 222—230.

Ortloff, Hermann: Der gesetzliche Mindestbetrag der angedrohten Strafart in § 57 des RStGB. bei mildernden Umständen. **21** 173—176.

Oetker, Friedrich: Die prozessualen Konsequenzen des Einsichtserfordernisses nach §§ 56—58 StGB. **47** 321—348.

3. Strafumwandlung.

Ueber das **Prinzip** und die Form der Strafumwandlung. **10**.

I. Konkurrenz verschiedenartiger Freiheitsstrafen überhaupt. 805—811.

II. Konkurrenz von Vergehens- und polizeilicher Gefängnissstrafe. Gesammt-Strafmass in solchem Falle und Stellung des Appellationsrichters einem solchen gegenüber. 811—817.

III. Umwandlung der höheren in die niedere Strafe; der Freiheitsstrafe in Geldbusse. Rechtsmittel gegen diese Umwandlung. 817—819.

Ueber die **Konkurrenz** der Strafen von Verbrechen oder Vergehen mit der von Uebertretungen. Umwandlung. **12** 515—525.

Ueber die **Prinzipien** der Strafumwandlung von Freiheitsstrafen. Ein Tag als Einheit auch bei der Strafvollstreckung. **15** 217—220.

4. Strafanrechnung.

Marcinowski: Die Kompensation im Gebiete des Strafrechts. **13** 247—258.

Ueber die **Anrechnung** unverschuldeter Untersuchungshaft. **16** 713—721.

Sontag: Die Anrechnung der Untersuchungshaft. **18** 20—23.

Anrechnung der Untersuchungshaft. **20** 239—244.

5. Gesammtstrafe.

Ortloff, Hermann: Das Rechtshülfe-Gesetz vom 21. Juni 1869 und die Gesammtstrafe nach §§ 74, 79 des RStGB. **21** 176—181.

Pütter, August: Die Festsetzung der Gesammtstrafe im Falle des § 74 des RStGB. **22** 402—405.

Herbst, G.: Zur Lehre von der Gesammtstrafe. **24** 13—22.

Hempfing: Es ist wegen zweier Vergehen Verurtheilung zu einer Gesammtstrafe ergangen, und der Verurtheilte richtet das eingelegte Rechtsmittel nur gegen die Verurtheilung wegen des zweiten Vergehens und gegen die Gesammtstrafe insoweit, als sie die für das erste Vergehen arbitrirte Einzelstrafe überschreitet: I. Kann die Vollstreckung dieser Einzelstrafe beginnen? II. Ist § 482 StPO. in diesem Falle zutreffend? **34** 108—121.

IV. Untergang des Strafrechts.

1. Verjährung.

Heffter: Ueber den Anfangspunkt der Strafverjährung. **1** 307—314.

Ueber die **Unterbrechung** der Verjährung durch ein administratives Strafverfahren. **4** 336—346.

Die **Unterbrechung** der Verjährung der einfachen Beleidigung durch die Handlungen der Staatsanwaltschaft resp. des Richters. **8** 490—493.

Dambach: Ueber den Rechtsgrund der Verjährung im preussischen Strafrecht. **9** 30—36.

Ueber den **Anfangspunkt** der Verjährung. **9** 759—762.

Pulvermacher: Die Gründe der Verjährung im Strafrecht. **18** 145—152, 301—314, 384—394.

Die selbständige **Verjährung** der einzelnen Vergehungen im Thatbestande des einfachen Bankerutts. **19** 88—90.

Unterbrechung der Verjährung von Pressdelikten. **19** 447—452.

Die **Unterbrechung** der Verjährung durch vorläufige Strafverfügungen der Polizeibehörden. **21** 241—251.

Conrad: Bemerkungen zu den §§ 61 u. 69 in Beziehung auf den § 172 RStGB. **35** 17—25.

Arndt, Adolf: Ein Beitrag zur Lehre von der Verjährung erkannter Strafen. **18** 740—748.

2. Begnadigung.

Das **Begnadigungsrecht** des Königs. **9** 325—331.

Ortloff, Herm.: Das Begnadigungsrecht im konstitutionellen Rechtsstaate. **45** 92—116, 213—248.

Digitized by Google

Dritter Abschnitt.

Besonderer Theil des Strafrechts.

A. Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter der Gesammtheit.

I. Strafbare Handlungen gegen den Staat.

1. Hochverrath und Landesverrath.

Zur **Lehre** vom Hochverrath. **3** 230—239.

Ueber den **Thatbestand** der §§ 89 und 90 des Strafgesetzbuchs. **10** 256—258.

2. Majestätsbeleidigung.

Zimmermann, Friedrich: Wird die Strafbarkeit der sogen. Majestäts-Beleidigung durch einen Wahrheitsbewels ausgeschlossen? **31** 193—196.

Gertschen, Adelbert: Majestätsbeleidigung und Wahrheitsbeweis. **32** 53—58.

3. Strafbare Handlungen gegen die politischen Rechte der Staatsbürger.

Dreukmann: Ueber die Wahlvergehen. Ein Beitrag zur Revision der §§ 84—86 des StGB. **17** 168—179.

II. Strafbare Handlungen gegen die Staatsgewalt.

1. Gewaltsamer Eingriff in Amtshandlungen.

Ueber den **Thatbestand** des gewaltsamen Widerstandes gegen Beamte. **5** 35—47.

Thatbestand der Widersetzlichkeit gegen Forstbeamte. Versuch einer Körperverletzung dabei. Fragestellung. **15** 735—738.

Neumann: Die Rechtmässigkeit der Amtsausübung beim Widerstande gegen die Staatsgewalt. § 113 des StGB. für das Deutsche Reich. **22** 216—227.

Bolze: Ueber den Begriff der Rechtmässigkeit der Amtsausübung im § 113 des RStGB. **23** 389—397.

2. Meuterei.

Gibt es einen **Versuch** der Meuterei? **5** 482—488.

Die **Meuterei** der Schuldgefangenen. **13** 413—418.

3. Missachtung der Staatsgewalt.

Unbefugte **Amtsausübung.** Charakter der Handlungen. Anwendung auf bloss suspendirte Beamte. **16** 775—780.

Amtsanmassung durch eine Prozessführung für Andere auf Grund simulirter Cessionen. **19** 27—33.

Küntzel: Ein Beitrag zur Auslegung des Gesetzes vom 11. Mai 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen. **21** 481—486.

Wer ist ein „geistlicher **Oberer**" im Sinne der §§ 15 und 22 des Preussischen Gesetzes vom 11. Mai 1873? **22** 521—535.

Unbefugte **Amtsausübung** durch unbefugte Ertheilung des Religions-Unterrichts in Volksschulen. Realkonkurrenz bei Vornahme mehrerer selbständiger geistlichen Amtshandlungen. **22** 536—555.

Ueber den **Begriff** des öffentlichen Verwahrungsortes im § 106 des StGB. **16** 490—494.

Wyszomirski: Sind im § 137 StGB. unter „Sachen" auch Forderungen zu verstehen? **36** 1—21.

Ueber die **Bedingungen** der Bestrafung der Rückkehr nach erfolgter Landesverweisung. **6** 381—391.

III. Strafbare Handlungen gegen die Staatsverwaltung.

1. Amtsverbrechen.

Aktive **Bestechung** und Theilnahme an derselben. **4** 465—470.

Zur **Frage** über die Beamteneigenschaft. **6** 57—62.

Ueber die **Anwendung** des § 309 des StGB. auf Rechtsanwalte. **9** 671—674.

Ueber die **Unterdrückung** der Postbeamten von Briefen, welche an sie selbst gerichtet sind. **13** 99—102.

Abegg: Zur Lehre von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Geschworenen. **14** 168—179, 233—244.

Herbst: Die strafrechtliche Stellung der Preussischen Landgendarmen, insbesondere den §§ 331 ff. des deutschen StGB. gegenüber. **23** 88—101.

Kronecker: Zur Auslegung des § 331 StGB. **31** 361—374.

Helgelln: Zum Thatbestand des § 346 StGB. **43** 96—100.

2. Falsche Aussage (sog. Eidesverbrechen).

A. Im Allgemeinen.

Ueber den **Thatbestand** des Meineides. **3** 642—650.

Ueber das **Erforderniss** der Uebereinstimmung der Eidesformel mit dem religiösen Bekenntnisse des Schwörenden beim Thatbestande des Meineides. **4** 317—327.

John, Richard: Theoretisch-Praktische Bemerkungen zu § 126 des StGB. **4** 471—484.

Zum **Thatbestand** des Meineides. **9** 522—529.

Kräwel, von: 1. Sind die Zeugen von Amtswegen über ihre Bestrafungen zu befragen? 2. Ueber den Thatbestand des Meineides und die Fragestellung bei demselben im Falle des Verschweigens. **9** 807—810.

Dalcke: Zur Auslegung des § 126 des StGB., insbesondere über den durch Verschweigen erlittener Strafen geleisteten Meineid. **10** 605—613.

Abegg: Beiträge zur Lehre vom Falscheid durch eine untergeschobene Person und insbesondere, wo die Eidesleistung durch einen Bevollmächtigten stattgefunden hat. **10** 649—659, 721—733.

Rotering: Ueber Eid und Meineid. **40** 92—110.

B. Im Besondern.

a. Eigentlicher Meineid.

Meineid durch falsche Zeugenaussage vor dem Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung nach der rheinisch-französischen StPO. **13** 835—858.

Meineid durch falsche Zeugenaussage vor dem Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung nach der rheinisch-französischen StPO. **15** 718—734.

Meineid bei Substitution einer anderen Eidesformel, wenn die gesetzlich vorgeschriebene die Meineidsstrafe nicht zur Folge haben würde. **16** 389—393.

b. Falsche Versicherung an Eidesstatt.

Ueber den **Thatbestand** der falschen Versicherung an Eidesstatt. **8** 764—770.

Der **Thatbestand** der falschen eidesstattlichen Versicherung vor einer Behörde. **19** 390—395.

Hess: Ist die Versicherung an Eidesstatt im Civilprozesse ein zulässiges Beweismittel und der Prozessrichter hiernach eine zu ihrer Abnahme zuständige Behörde? **44** 33—36.

c. Verleitung zur falschen Aussage.

Kräwel, v.: Die Bestrafung der erfolglosen Verleitung zum Meineide, nach § 130 des Preussischen StGB. **10** 660—663.

Schultze, Aug. Sigm.: Einige Bemerkungen zur Wahrung des §. 130 des Preuss. StGB. mit Bezug aus § 157. des Entwurfs zum Norddeutschen StGB. von 1870 und die Verleitung zum objektiv falschen Eide. **18** 209—226.

Volgt, P.: Die Verleitung zum falschen Eide. **28** 222—242.

d. Fahrlässiger Falscheid.

Ueber die **Strafbarkeit** eines fahrlässig falsch geleisteten Ignoranz-Eides. **6** 224—235

e. Folgen der Verurtheilung wegen Meineids.

Verlust der Fähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Zeuge und Sachverständiger. **19** 777—783.

3. Strafbare Handlungen gegen die Rechtspflege.

a. Begünstigung und Hehlerei.

Funke: Ueber Begünstigung und Hehlerei. § 37 und 237 des StGB. **2** 611—620.

Hartmann: Bemerkungen zu der Lehre von der Hehlerei. **2** 773—776.

Ueber den **Thatbestand** der Hehlerei. **2** 777—784.

Ueber die **Konkurrenz** von Diebstahl und Hehlerei bei demselben Verbrechen. **3** 753—759.

Ueber den **dolus** bei der Hehlerei. **5** 231—242.

Begünstigung und Hehlerei. **18** 95—99.

Herzog: Zur Lehre von der Begünstigung und Hehlerei. **29** 112—139.

Roteriug: Hehlerei. (Zeit- und Streitfragen. 1.) **46** 413—422; **47** 90—97, 241—243.

b. Eidbruch.

Lindenberg, Georg: Zur strafrechtlichen Bedeutung des Offenbarungseides. **44** 133—136.

c. Verletzung der Anzeigepflicht.

Ueber die **Ausdehnung** der Pflicht zur Anzeige beabsichtigter Verbrechen. **2** 651—656.

Ueber die **Ausdehnung** der Pflicht zur Anzeige beabsichtigter Verbrechen. **4** 63—68.

Wolff: Zur Lehre von der Anzeigepflicht des Deutschen RStGB. Insbesondere über den Begriff der „glaubhaften Kenntniss". **27** 299—315.

4. Strafbare Handlungen gegen die Wehr- und Volkskraft.

Bergholtz: Ueber Simulation Militär-Dienstpflichtiger. **2** 489—490.

Die **Selbstverstümmelung** zur Untauglichmachung für den Militärdienst. **15** 673—678.

Ueber den **Anfang** der Verjährung des Vergehens der Entziehung aus dem Dienste des stehenden Heeres. **15** 785—790.

Herbst, G.: Die Militärdienstpflicht und unerlaubte Auswanderung der Reservisten und Wehrmänner nach § 360 No. 3 des Deutschen StGB. **22** 89—100.

5. Strafbare Handlungen gegen die Ueberwachung des Presswesens.*)

A. Im Allgemeinen.

Materialien zu dem Gesetz über die Presse, vom 7. Mai 1874. **22** 161—215.

I. Regierungsvorlage mit Motiven. — II. Kommissions-Bericht und -Entwurf. — III. Entwurf nach der zweiten Berathung. — IV. Amendements Marquardsen und Gen. — V. Entwurf nach der dritten Berathung. [Gesetz.]

Ueber den **Begriff** des Pressverbrechens oder -Vergehens. **3** 68—74.

*) Vergleiche den Abschnitt: Die Verschuldung bei Pressvergehen. S. 9.

Oetker, Fr.: Zur Lehre von den Pressvergehen. I. Die juristische Natur der Pressvergehen. 26 249—302. *Nicht fortgesetzt!*

Meves: Bemerkungen zum Pressgesetz vom 7. Mai 1874. 39 15—29.

B. Einzelfragen.

Hartmann: Der Rückfall im Sinne des Gesetzes über die Presse vom 12. Mai 1851, namentlich mit Rücksicht auf die Vorschriften in § 54 desselben. 11 217—230.

Die **Verfolgung** des Verlegers einer Druckschrift aus § 35 des Pressgesetzes und die Vernichtung der Schrift im Falle der Versagung der Verfolgung seitens des darin beleidigten Landtags. 17 17—22.

Unterbrechung der Verjährung von Pressdelikten. 19 447—452.

Realkonkurrenz mehrerer in einer und derselben Schrift (Druckschrift) enthaltenen strafbaren Aeusserungen. (Plenar-Entscheidung des Preussischen Ober-Tribunals.) 25 481—490.

Meves: Der Berichtigungszwang. (Pressgesetz.) 45 332—355.

6. Strafbare Handlungen gegen die Sicherheits- und Sittlichkeitspolizei.

a. Strafbare Handlungen gegen die Sicherheit des Lebens, der Gesundheit, des Vermögens.

Herbst: Die §§ 14, 12 Impf-G. vom 8. April 1874. 40 273—291.

Selpke: Der § 14 des Impfgesetzes vom 8. April 1874. 43 89—96.

b. Strafbare Handlungen gegen die Sittlichkeitspolizei.

α. Gewerbsmässige Unzucht.

Ueber den **Thatbestand** der gewerbmässigen Unzucht. 10 664—668.

β. Thierquälerei.

Swinderen, O. G. Freiherr van: Die Thierquälerei oder Thiermisshandlung nach dem niederländischen StGB. vom 3. März 1881. 29 301—307.

γ. Grober Unfug.

Frank: Ruhestörender Lärm und grober Unfug. 34 145—158.

Frank, Fritz: Ueber „groben Unfug". 36 267—274.

— Verübung groben Unfugs durch die Presse. 38 413—419.

Gilllschewski: Zur Auslegung des § 360 No. 11 StGB. 39 129—140.

Zimmerle, L: Der grobe Unfug in Wort und Schrift. 47 64—90.

Rotering: Der grobe Unfug. 49 23—29. *Fortsetzung folgt!*

7. Strafbare Handlungen gegen die Gewerbe- und Handelspolizei.

a. Uebertretungen der Gewerbeordnung.

Hartmann: Bedarf der Oekonom einer geschlossenen Gesellschaft zum Betrieb der Oekonomie eines polizeilichen Erlaubnissscheines? 1 322—324.

Lemke: Ueber den Begriff und die Strafbarkeit der unbefugten Mäklerei. 1 485—487.

Voitus: Bestrafung der Winkelschriftsteller. 2 67—75.

Ueber die **Bestrafung** der Winkelschriftsteller. 3 637—641.

Ueber die **Konzession** zum Gewerbebetrieb eines Zeitungsverkäufers. 15 24—33.

Medizinalpfuscherei durch öffentliches Anpreisen und Ausbieten von Heilmitteln. 15 584—589.

Klebs: Der § 199 des Preussischen StGB. und die Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund vom 21. Juni 1869. 18 315—319.

Die **Auslegung** der Bundesgewerbeordnung in Bezug auf das Hebammen-Gewerbe. 19 91—98.

Speeht, von: Die Entziehung der Befugniss zum Gewerbebetriebe durch Urtheil des Strafrichters. **20** 164—170.

Der **Betrieb** der Schankwirthschaft ausserhalb des Lokals, für welches die Konzession gegeben ist, jedoch in demselben Orts- und Steuerbezirke, ist nur Gewerbepolizei-Kontravention und nicht zugleich Gewerbesteuer-Defraudation, wenn der Gewerbebetrieb in dem konzessionirten Lokal zur Versteuerung angemeldet worden ist. **23** 281—297.

Spahn: Sind die Brandscbulzen Agenten von Feuerversicherungs-Gesellschaften? **27** 295—298.

Hilse, B.: Die Straffälligkeit der Gewerbetreibenden wegen unbefugter Führung des Meister-Prädikats. **36** 417—419.

Hilse, B.: Thatbestand des § 153 der Gewerbe-Ordnung. **37** 277—280.

Rukser: Die Strafbarkeit der Versäumung des Unterricbts in der Fortbildungsschule und die Grenzen der richterlichen Gewalt bei der Prüfung der Polizeiverordnungen. **37** 410—420.

Hilse, B.: Unzulässigkeit der Arbeitszeugnissbücher. **37** 423—424.

Meves: Das strafrechtliche Privileg in §§ 152, 153 Gewerbeordnung. **40** 264—272.

Barre, E.: Sind die Gewerbebeschränkungen über das Schrotwesen durch die Gewerbeordnung aufgehoben? **41** 119—120.

Roteriug: Gefährliche Gewerbe, gewagte Handlungen und Erfolgsdelikte. **42** 194—205, 337—348.

Appelius, H.: Ueber den Begrifl des gewerblichen Arbeiters im Deutschen Gewerbepolizeirecht. **42** 368—380.

Buchka, von: Ueber die Bedeutung und Tragweite des § 100e No. 3 der GewO. und der auf Grund derselben erlassenen Anordnungen der höheren Verwaltungsbehörden. **43** 188—194.

b. Strafbare Handlungen gegen die Arbeiterversicherungsgesetze.

Hilse: Bei welcher von mehreren Krankenkassen ist die Krankenversicherungspflicht zu erfüllen und wer hat über diese Frage zu entscheiden? **42** 6—12.

Zeller: Die Strafbestimmungen des sogenannten Arbeiterschutzgesetzes. **44** 352—372.

Hilse, B.: Einfluss des Handwerksorganisationsgesetzes vom 26. 7. 97 auf das Strafrecht. **46** 19—22.

Hilse, B: Die Festsetzung der Strafen der §§ 176, 179 Invalidenversicherungsgesetzes gegen Offiziere und Militärpersonen. **49** 259—261

8. Strafbare Handlungen gegen das Verkehrswesen.

a. Strafbare Handlungen in Bezug auf die Mass- und Gewichtspolizei.

Der **Begriff** der unrichtigen Werkzeuge zum Messen oder Wiegen. **14** 30—36.

Claassen: Zur Auslegung des § 369, No. 2 StGB. **41** 377—378.

Bozi: Unterliegen die mit Drahtbügel verschlossenen Flaschen der Aichungspflicht? **43** 100—104.

b. Strafbare Handlungen in Bezug auf das Schiffahrtswesen.

Entwurf zu einem Gesetz über die Bestrafung von Seeleuten Preussischer Handelsschiffe, welche sich dem übernommenen Dienste entziehen. **2** 133—134.

Bericht der vereinigten Kommissionen der Zweiten Kammer für Handel und Gewerbe und für das Justizwesen über den Gesetz-Entwurf, betreffend die Bestrafung von Seeleuten Preussischer Handelsschiffe, welche sich dem übernommenen Dienste entziehen. **2** 135—137.

9. Strafbare Handlungen in Bezug auf das Finanzwesen.

a. Strafbare Handlungen gegen Gesetze betr. direkte Steuern.

Ueber den **Begriff** des Handwerks. **18** 467—472.

Barre, Ernst: Ist der Protokollhandel des Rheinisch-Franz. Rechtes ein nach dem Preuss. G. v. 30. Mai 1820 und v. 3. Juli 1876 steuerpflichtiges Gewerbe? **87** 421—423.

Brüger, K.: Ist der Reisende eines Branntweingeschäfts, welcher außerhalb des Gemeindebezirks der gewerblichen Niederlassung seines Principals Bestellungen auf Branntwein bei Personen, in deren Gewerbebetrieb derselbe keine Verwendung findet, aufsucht, aus § 56a Ziffer 3 und § 148, Ziller 7a Gewerbeordnung strafbar? **39** 1—6.

b. Strafbare Handlungen gegen die Zollgesetze.

Bulling: Der Begriff des Zolles. **41** 120—124.

c. Strafbare Handlungen gegen die Verbrauchssteuergesetze.

Ueber das **Prinzip** der Defraudation durch falsche Deklaration der Rübenvorräthe bei der Zuckerbesteuerung. **7** 659—666.

Kindervater: Ueber die Frage von der Strafbarkeit unrichtiger Eintragungen in das Brauregister zum Zwecke der Umgehung der vorbehaltenen Nachsteuer. **26** 309—313.

d. Strafbare Handlungen gegen die Stempelgesetze.

Ueber die **Stempel-Kontravention** in Bezug auf mündliche Abreden neben schriftlichen. Verträgen. **5** 213—221.

Ueber die **Stempelpflichtigkeit** der Bauverdingungsverträge. **10** 259—265.

Zur **Frage** über die Stempelpflichtigkeit von Wechselgeschäften. **12** 210—215.

Ueber die **Stempelpflichtigkeit** der Vollmachten in Untersuchungen. **18** 36—43.

Ueber die **Stempelstrafe** gegen mehrere Aussteller der Urkunde. **18** 549—555.

Leitende **Grundsätze** in Bezug auf die Stempelpflichtigkeit. **15** 598—611.

Bering: Zum Gesetz, betreffend die Wechselstempelsteuer, vom 10. Juni 1869. **22** 30—33.

B. Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter des Einzelnen.

I. Strafbare Handlungen gegen körperliche Unversehrtheit.

1. Allgemeines.

Jesse: Ueber Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Tödtungen und Körperverletzungen oder Misshandlungen nach praktischen Erfahrungen, besonders beim Schwurgericht und mit Rücksicht auf das Archiv für Preussisches Strafrecht. **2** 491—500.

Buri, v.: Zur Lehre von der Tödtung.

I. Thatbestand der Tödtung. **11** 753—765.
II. Körperverletzung mit tödtlichem Erfolg. **11** 797—799.
III. Tödtung im Raufhandel. **11** 799—805.
IV. Raufhandel und Komplott. **11** 505—506; **12** 3—10.

Böhlau, Hugo: Occidere und causam mortis praestare. Eine Antwort auf eine Frage. **18** 472—474.

John: Kritische Bemerkungen zu einzelnen die Tödtungen und Körperverletzungen betreffenden Vorschriften des Deutschen StGB. **25** 393—431.

Mittelstein, Max: Mensch und Leichnam als Rechtsobjekt. **34** 172—180.

Digitized by Google

2. Mord und Todtschlag.

a. Im Allgemeinen.

Mittermaier, Carl Joseph Anton: Die Lehre von dem Morde und Todtschlag nach dem Preussischen StGB., verglichen mit den Bestimmungen anderer Gesetzgebungen und geprüft nach den Forderungen der Gerechtigkeit. **2** 141—166, 285—312.

Mord, Raub und Theilnahme an diesen Verbrechen. Ein Rechtsfall im schwurgerichtlichen Verfahren. **2** 342—360.

Mittermaier, Carl Joseph Anton: Das Verbrechen des Todtschlags im Zusammentreffen mit anderen Verbrechen und Vergehen. Beiträge zur Erläuterung des § 178 des Preussischen StGB. **3** 145—161.

Ueber den **Thatbestand** der Tödtung durch die Gesammthandlungen mehrerer nicht in Konkurrenz handelnder Thäter. **5** 385—391.

Ueber den **Einfluss** des Irrthums im Objekte beim Morde und bei der Anstiftung und Hülfsleistung zu diesem Verbrechen. Ein Rechtsfall. **7** 322—337.

Leonhardt: Tödtung aus Eifersucht. **8** 65—72.

Ueber die prozessualische **Feststellung** des Thatbestandes des Mordes. **8** 194—200.

Ueber die **Konkurrenz** verschiedener Thäter bei einer Tödtung. **11** 179—186.

Todtschlag oder zufälliger Tod? **12** 313—324.

Die **Untersuchung** wider Grothe und Genossen wegen Ermordung des Professors Gregy. **13** 177—198.

Zur **Lehre** von der Tödtung, dolus generalis. Ein schwurgerichtlicher Fall. **16** 482—489.

Carganico: Grausame Tödtung einer Ehefrau. **17** 684—689.

— Lebendig begraben. **18** 462—466.

— Mord und Todtschlag. **19** 166—172.

Schwarze: Ueber den Thatbestand des Mordes gegenüber dem des Todtschlages. (Studien zum RStGB. Fortsetzung II.) **19** 722—727.

Hälschner: Die Katastrophe von Bremerhaven und das Strafrecht. **24** 1—12.

b. Kindestödtung.

Orthmann: Eine Frage aus der Lehre vom Kindesmord. **5** 3—34.

Löwenhardt, S. E.: Ist Leben und Athmen in Foro identisch? Ein Beitrag zur Lehre vom Kindermorde. **5** 433—451.

Kindesmord und Mord. Dolus generalis. Konkurrenz von Dolus und culpa. **9** 817—828.

Marcinowski: Ueber die Theilnahme am Kindesmord. **11** 743—752.

Ueber die **Konkurrenz** des Kindesmordes und der Beiseiteschaffung des Leichnams durch die Mutter. **12** 91—96.

Die **Lage** der Gesetzgebung über Kindesmord und fahrlässige Kindestödtung im Hinblick auf die Ungewissheit des objektiven Thatbestandes. **14** 73—85.

Senator, H.: Ein Beitrag zur Lehre vom Thatbestand des Kindesmordes. **14** 326—329.

Lion: Die Verheimlichung der Schwangerschaft in Bezug auf das Verbrechen des Kindesmordes. **15** 105—109.

c. Tödtung auf Verlangen.

Tödtung auf Verlangen des Getödteten. **5** 326—334.

Lion, Theodor: Ist Beihülfe zum Selbstmord strafbar? **6** 458—468.

Mittermaier: Die Beihülfe zum Selbstmord und die Tödtung eines Einwilligenden nach dem gegenwärtigen Standpunkte der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft geprüft. **9** 433—441.

Ueber die **Strafbarkeit** des sogenannten Amerikanischen Duells 13 95—98.
Lüder: Die juristische Beurtheilung des sogenannten Amerikanischen Duells. 13 540—548.
Ortmann, Rudolf: Ueber Verletzung, insbesondere Tödtung eines Einwilligenden. 25 104—119.
Ortmann, Rudolf: Zur Lehre von der Tödtung des Einwilligenden. 26 195—200.
Zimmermann, Friedrich: Zur Auslegung des § 216 des StGB. (volenti non fit injuria). 29 435—443.

d. Fahrlässige Tödtung.

Fahrlässige **Tödtung**. Kausalzusammenhang. Ein Rechtsfall. 8 780—785.
Fahrlässige **Tödtung**. Tödten oder Veranlassung des Todes. Ein Rechtsfall. — Bemerkungen hierzu von Hugo Böhlau. 14 533—547, 729—731.
Ueber den **Kausalzusammenhang** und dessen Zurechnung bei fahrlässiger Tödtung. 15 15—21.

3. Körperverletzung.

a. Im Allgemeinen.

Jesse: Ueber Vorsatz und Fahrlässigkeit bei Tödtungen und Körperverletzungen oder Misshandlungen nach praktischen Erfahrungen, besonders beim Schwurgericht und mit Rücksicht auf das Archiv für Preussisches Strafrecht. 2 491—500.
Mecklenburg: Ein Beitrag zur Lehre von der Strafbarkeit der Körperverletzungen. 6 378—380.
Berner: Zur Gesetzgebung über Körperverletzung. 16 737—739.
Klebs: Zur Lehre von der Realinjurie, der Misshandlung und Körperverletzung 19 19—26.
Schimmelpfeng: Zur Lehre von der thätlichen Beleidigung und Körperverletzung. 19 427—434.
John: Kritische Bemerkungen zu einzelnen die Tödtungen und Körperverletzungen betreffenden Vorschriften des Deutschen StGB. 25 393—431.
Herbst, G.: Ein Beitrag zur Lehre von der Körperverletzung. 26 23—50.
Zimmermann, Friedrich: Zur Auslegung der §§ 11, 199, 233 des StGB. 31 197—202.
Hecker, [Karl]: Ueber den Begriff der Körperverletzung nach deutschem Civil- und Militärstrafrecht, insbesondere über die Misshandlung Untergebener durch militärische Vorgesetzte. 33 70—80.
In zweiter durch ein Vorwort vermehrter Auflage als Sonder-Abdruck 1885 erschienen. (VI S., S. 1—27)

b. Arten der Körperverletzung.

α. Leichte vorsätzliche Körperverletzung.

Schwarze: Ueber den Begriff „leichter Körperverletzungen". (§ 232. des Bundes. StGB.) (Studien zum RStGB. I.) 19 653—658.

β. Gefährliche vorsätzliche Körperverletzung.

Kries, A. v.: Ueber den Begriff der Waffe und des gefährlichen Werkzeugs. 25 22—48.

γ. Schwere vorsätzliche Körperverletzung.

Was ist „**Verstümmelung**" im Sinne des § 193 des StGB.? Superarbitrium der Königlichen wissenschaftlichen Deputation für das Medizinalwesen. 5 279—281.
Ueber den **Begriff** der Verstümmelung. 8 667—674.
Grausame **Misshandlung** der Ehefrau. 11 560—561.
Ueber den **Begriff** der Geisteskrankheit im Sinne des § 193 des StGB. 15 679—682.
Wedderkop, v.: Die Bedeutung des Wortes „verstümmelt" im § 193 des StGB. 17 406—415.

δ. Vorsätzliche Körperverletzung mit tödtlichem Ausgange.

Körperverletzung mit tödtlichem Erfolge im Komplott Kulposer Exzess. Fragestellung. 13 259—267.

c. Einzelne Fälle.

Klee, Karl: Selbstverletzung und Verletzung eines Einwilligenden. **48** 177—207, 337—349; **49** 246—259.

Abegg: Zur Lehre von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Medizinalpersonen, mit besonderer Berücksichtigung des Preussischen Rechts. **13** 324—331, 385—396.

Liman: Zum forensischen Begriff: „Heilung einer Krankheit," § 199 des StGB. **14** 469—472.

Ueber den forensischen **Begriff** der „Heilung einer Krankheit" nach § 199 des StGB. **15** 22—23.

Rotering: Die chirurgische Operation insbesondere die Perforation als Ausnahme von der Norm. **30** 179—189.

Misshandlungen in Ausübung des Züchtigungsrechtes. Fragestellung. **15** 167—170.

4. Die Gefährdung von Leib und Leben.

a. Vergiftung.

Dalcke, A.: Kennt das preussische Strafrecht einen strafbaren Versuch der Vergiftung im Sinne des § 197 des StGB.? **6** 445—457.

Hübeler [sic!], Bernhard: Das Veneficium des Preussischen Strafrechts. **10** 158—166

Zur **Lehre** von der Vergiftung. (Ein Rechtsfall.) **10** 528—548.

Pfotenhauer: Die Grenzen zwischen der richterlichen und zwischen der gerichtsärztlichen Thätigkeit, geprüft an der Hand eines der neuesten Giftmords-Prozesse. **13** 397—406, 457—471, 601—615.

Lion: Gerichtsärztliche Betrachtungen über § 197 des StGB. **14** 797—799.

b. Raufhandel.

Die **Theilnahme** an der Schlägerei. **10** 618—624.

c. Zweikampf.

Fuchs: Zu §§ 206 und 208 des StGB. für den Norddeutschen Bund. **18** 458—461.

Der **Zweikampf** nach Deutschlands Strafrecht und Praxis, insonderheit die studentischen Schlägermensuren vor Gericht und der öffentlichen Meinung. **31** 139—175.

Ortloff: Die nunmehrige Strafverfolgung der studentischen Schlägermensuren und der Mitwirkung dazu. **31** 347—349.

d. Abtreibung.

Ueber den **Thatbestand** der Abtreibung der Leibesfrucht durch Dritte. **5** 201—212.

II. Strafbare Handlungen gegen unkörperliche Rechtsgüter.

1. Strafbare Handlungen gegen die Ehre.

a. Beleidigung.

A. Im Allgemeinen.

Abegg: Die Freiheit der Meinungsäusserung im Verhältniss zu der Strafbarkeit der Injurie. Vergleichung Römischer Auffassung mit der gegenwärtigen. **11** 675—688

Die **Privat-Beleidigung** juristischer Personen. **16** 840—848.

Zimmermann, Friedrich: Ueber die Beleidigung gegen juristische Personen. **25** 97—103.

Bolze: Die Beleidigung kollektiver Personeneinheiten. **26** 1—22.

Cordes: Zur strafrechtlichen Beurtheilung der Schutzgenossenschaften. **28** 416—425.

Frank: Die Absicht, zu beleidigen, und § 193 RStGB. **35** 36—49.

Rump, M.: Strafrechtliche Bedeutung des animus injuriandi und § 193 RStGB. **35** 370—380.

Meves: Ueber das strafrechtliche Privileg gesetzgebender Versammlungen. **39** 147—160.

Kohler, J.: Ehre und Beleidigung. **47** 1—48, 98—154.

Digitized by Google

B. Im Besondern.

a. Arten der Beleidigung.

Schwarze: Zur Lehre von den Injurien. **10.**

I. Von der mittelbaren Injurie. 518–522.
II. Von der Kollektiv-Injurie. 522—524.
III. Gegenstand der Verleumdung können nur bestimmte, bereits begangene Handlungen sein. 524—527.

Die kollektive, die mittelbare **Beleidigung** und die Beleidigung Verstorbener. **15** 296—309, 361—371.

Thatbestand der Amtsbeleidigung in Bezug auf die Person des Beleidigten. Relative Rechtskraft. **17** 831—834.

Klebs: Zur Lehre von der Realinjurie, der Misshandlung und Körperverletzung. **19** 19—26.

Schimmelpfeng: Zur Lehre von der thätlichen Beleidigung und Körperverletzung. **19** 427—434.

β. Verfolgung und Bestralung der Beleidigung.

1. Wahrheitsbeweis.

Köstlin, Reinhold C.: Die Einrede der Wahrheit. **3** 306—334.

Ueber die **Ausdehnung** des Beweises der Wahrheit. **7** 762–765.

2. Erwiderung der Beleidigung.

Schwarze: Die „wechselseitigen" und die „auf der Stelle erwiderten" Beleidigungen. (Studien zum RStGB. VIII.) **22** 7—14.

Zimmermann, Friedrich: Zur Auslegung der §§ 11, 199, 233 des StGB. **31** 197—202; **32** 313—316.

2. Strafbare Handlungen gegen die persönliche Freiheit.

Die **Rechtswidrigkeit** bei der Freiheitsberaubung. **9** 752—754.

Villnow: Die Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit. **24** 104–123.

Fuld, Ludwig: Der Schutz der persönlichen Freiheit nach englischem, französischem und deutschem Recht. **32** 34—52.

3. Strafbare Handlungen gegen geschlechtliche Freiheit und sittliches Gefühl.

a. Entführung.

Der **Thatbestand** der Entführung nach § 206 des StGB. **14** 617—621.

b. Die Nöthigung zur Unzucht.

Kräwel, von: Was ist unter „Unzucht" im § 141 des StGB. zu verstehen? **1** 161—163.

Tessendorf: Erhebung der förmlichen Anklage bei Gericht im Sinne der §§ 176 und 177 des StGB. für den Norddeutschen Bund. **19** 561—568.

Gruner: Bedeutung des Ausdrucks „förmliche Anklage" in §§ 176, 177 des RStGB. **20** 325—331.

Spahn: Ueber den Begriff der „förmlichen Anklage bei Gericht" in den §§ 176, 177 des StGB. und das Verhältniss der §§ 63, 64 zu den §§ 176, 177 eod. loco für das Gebiet der Verordnung vom 3. Januar 1849. **23** 161—170.

Göb: Bemerkungen zu § 176, 1 des RStGB. **27** 417—419.

c. Unzucht unter Verletzung eines Abhängigkeitsverhältnisses.

Leonhardt: Unzucht zwischen Vormündern und Pflegebefohlenen. **9** 588–591.

d. Kuppelei.

Große: Zum Begriffe der Kuppelei. **23** 102—108.

Digitized by Google

e. Erregung öffentlichen Aergernisses.

Schwarze: Zur Auslegung des Wortes „Handlung" in § 183. (Studien zum RStGB. III.) **21** 57—61.

Reiffel: Der Thatbestand des § 183 StGB. **39** 6—10.

Barre, Ernst: Die Vorschläge der Generalsynode zum Zwecke der Abänderung strafrechtlicher Vorschriften. **40** 126—135.

Kohler, J.: Ueber den Begriff der Unzucht mit öffentlichem Aergerniss. Mit Rücksicht auf einen Schweizer Kriminalfall. **45** 175—213.

Meili: Sind die Memoiren von Casanova unzüchtige Schriften? **46** 185—190.

f. Widernatürliche Unzucht.

Sontag: Die Behandlung der Sodomie. **18** 26—28.

Kohler, J.: Dante und die Homosexualität. **48** 63—67, 294.

Wachenfeld: Zur Frage der Strafwürdigkeit des homosexuellen Verkehrs. **49** 37—66, 379.

g. Blutschande.

Begriff der Stiefverbindung beim Thatbestande der Unzucht. Ein Beitrag zur Beurtheilung des Verhältnisses vom Civilrecht zum Strafrecht. **2** 513—521.

4. Strafbare Handlungen gegen Familienrechte.

Ist der **Verzicht** auf die Strafe des Ehebruchs bei wechselseitiger Verschuldung zulässig? **8** 224—229.

Marcinowski: Die Verzeihung als Strafausschliessungsgrund. **11** 168—178.

Villnow: Von welchem Zeitpunkte an läuft die Antragsfrist bei dem Ehebruch? **23** 171—176.

Fuld, Ludwig: Ein Begnadigungsrecht des Ehemannes. **33** 334—338.

Conrad: Bemerkungen zu den §§ 61 u. 69 in Beziehung auf den § 172 RStGB. **35** 17—25.

5. Strafbare Handlungen gegen die Religionsfreiheit und das religiöse Gefühl.

Ueber den **Begriff** der „Gegenstände der Verehrung" bei den Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen. **10** 793—804.

Der **Kultus** der Altkatholiken unter dem Schutze der Gesetze. Ein Rechtsfall. **21** 321—331.

Fuld, Ludwig: Die Gotteslästerung und das Strafgesetz. **39** 142—147.

6. Verletzung fremder Geheimnisse.

Hippe, Johannes: Unbefugte Offenbarung von Privatgeheimnissen nach § 300 StGB. **46** 283—300.

III. Strafbare Handlungen gegen Urheberrechte.

1. Verletzung des schriftstellerischen und künstlerischen Urheberrechts.

Zwei **Nachdrucks-Fälle**. **5** 618—633.

Nachdruck öffentlicher, zugleich im Privatverlag erschienener Gesetze und Verordnungen. **6** 204—211.

Nachdruck an einer Gemeingut gewordenen Schrift. **7** 460—478.

Ueber die **Behandlung** civilrechtlicher Fragen in den Untersuchungen wegen Nachdrucks. **7** 479—493.

Goltz II. [!]: Ueber die Behandlung der Entschädigungsfrage in den Untersuchungen wegen Nachdrucks. **8** 73—77.

Die **Theilnahme** an den Vergehen der Verletzung des literarisch-artistischen Eigenthums. **9** 104—112.

Ueber das literarische **Eigenthum** an Briefen. 9 533—546.

Golz: Die preussische Nachdrucks-Gesetzgebung, erläutert durch die Praxis des Königlichen literarischen Sachverständigen-Vereins. 11 246—252.

Das **Recht** der Briefe und Photographien. 11 384—400.

Ueber die **Ausdehnung** des literarischen Eigenthums auf den Titel von Zeitungen und Büchern. 11 555—559.

[Goltdammer]: Ueber die strafbare Nachbildung von Kunstwerken. 12 153—195.
Auch als Sonder-Abdruck 1864 erschienen. (43 S.)

Beiträge zur Erläuterung des Nachdrucks-Gesetzes. 12 242—251.

[Schnaase]: Erläuterungen zu dem Aufsatz über die strafbare Nachbildung von Kunstwerken. 12 383—394.

Das **Recht** der Photographie. 12 805—808.

Ueber die **Entschädigungsfrage** in Nachdrucks-Untersuchungen und über die Geltendmachung der Konfiskation in den Nachlass. 13 19—35.

Ueber das **Verlagsrecht** und den Nachdruck an älteren, unter der Herrschaft des gemeinen Rechts erschienenen Werken. 15 110—127.

Hillern, von: Aus dem Autorrecht. 25 194—201. 26 481—496.

Qnaas, Eduard: Ist die Porzellan-Lithophanie ein plastisches Kunstwerk im Sinne des § 6 al. 2 des Gesetzes vom 2. Januar 1876 und, bei Benutzung eines gesetzlich geschützten Werkes der zeichnenden Künste, als verbotene Nachbildung demgemäss nicht anzusehen? 33 342—346.

Melzer: Welche Rechte hat in Deutschland ein deutscher Verleger als Rechtsnachfolger des französischen Verlegers einer französischen Komposition? Enthält die Herstellung auswechselbarer Notenscheiben für mechanische Musikwerke eine mechanische Vervielfältigung des dargestellten Musikstücks? 46 401—406.

2. Verletzung der gewerblichen Urheberrechte.

Umfang des Schutzes der Waarenbezeichnungen. Begriff der Firma. 19 583—589.

Frendenstein, Gustav: Ueber den Schutz gewerblicher und technischer Geheimnisse durch die Gesetzgebung. 32 265—294.

Zum **Begriff** „strafbare Patentverletzung". 41 351—355.

Meves: Das Freizeichen und seine Bedeutung im Sinne des Gesetzes vom 12. Mai 1894. 43 1—12.

Kohler, J.: Indirekte Urheberrechtsverletzung. 43 313—320.

Schanze: Die Modellfähigkeit als Voraussetzung des Gebrauchsmusterschutzes. 47 211—241.

IV. Strafbare Handlungen gegen Vermögensrechte.

1. Strafbare Handlungen gegen dingliche Rechte.

a. Diebstahl.

α. Begriff des Diebstahls im Allgemeinen.

1. Bestimmung des Begriffs.

Diebstahl oder Unterschlagung durch Eröffnung eines verschlossen deponirten Koffers und Aneignung der darin enthaltenen Gegenstände? 2 211—216.

Ueber die **Konkurrenz** von Diebstahl und Hehlerei bei demselben Verbrechen. 3 753—759.

Abegg: Zur Lehre von dem Diebstahl mit besonderer Beziehung auf die Entweichung von Strafgefangenen. 4 289—303.

Diebstahl und Unterdrückung von Urkunden. 11 28—33.

Diebstahl, Betrug oder Vertragsverletzung. 18 406—413.

2. Gewahrsam.

Rotering: Diebstahl, Gewahrsam. (Zeit- und Streitfragen. III.) **47** 248—261.

3. Zueignungsabsicht.

Rechtswidrige **Zueignung.** Diebstahl des Käufers an der gekauften Sache vor der Uebergabe. **13** 335—339.

Die gewinnsüchtige **Absicht** beim Diebstahl. Ein Rechtsfall. **15** 809—821.

Loycke: Gewinnsüchtige Absicht beim Diebstahl. **16** 740—747.

Die gewinnsüchtige **Absicht** beim Diebstahl und ihre prozessualische Behandlung. **17** 548—555.

Brucke: Bemerkungen zum RG.-Urtheil v. 3. Oktober 1890. Betrifft Abhebung fremder Sparkassenguthaben. **40** 110—112.

Hartmann: Der Diebstahl an Sparkassenbüchern. **40** 259—263.

4. Versuch und Vollendung.

Bälz: Versuchter oder vollendeter Diebstahl. **39** 141—142.

5. Der Verletzte.

Wer ist der **Beschädigte** beim Diebstahl? **5** 643—654.

Der **Verletzte** beim Diebstahl. **15** 525—528.

Wer ist der **Verletzte** beim Diebstahl an einer Sache, die sich zur Zeit der Wegnahme nicht im Gewahrsam des Eigenthümers befunden hat? **25** 177—193.

β. Arten des Diebstahls.

1. Schwerer Diebstahl.

Ueber den **Begriff** des Einbruchs. **4** 347—353.

Ueber den **Thatbestand** des schweren Diebstahls an Sachen, welche eine blödsinnige Person oder ein Kind an oder bei sich führt. **4** 769—777.

Zur **Auslegung** des § 127 No. 4 des StGB. **9** 113—115.

Ueber den **Begriff** des schweren (gewaltsamen) Diebstahls. **10** 15—20.

Kräwel, v.: Der Thatbestand des durch Einsteigen verübten Diebstahls nach Deutschem Rechte. **11** 600—605, 667—674.

Ueber den **Thatbestand** des Diebstahls durch Einbruch oder Einsteigen. **12** 395—399.

2. Räuberischer Diebstahl.

Ueber den **Diebstahl** und Raub mit Waffen. **10** 408—418.

Zur **Auslegung** des § 243 No. 7 des Deutschen StGB. **20** 71—78.

3. Sonstige Arten des Diebstahls.

Ueber den **Begriff** des Diebstahls, welcher von einem Arbeiter in der Wohnung, der Werkstätte oder dem Waarenlager seines Meisters oder Arbeitgebers begangen wird **3** 95—97.

Ueber den **Begriff** des Diebstahls im Gasthause. **3** 530—535.

4. Diebstahl im Rückfalle.

Ueber die **Strafe** des Diebstahls im zweiten Rückfalle. **10** 686—688.

γ. Dem Diebstahl verwandte Fälle.

1. Feld- und Forstdiebstahl.

Ueber den **Diebstahl** an geernteten Bodenerzeugnissen von Feldern und Wiesen. **5** 762—768.

Ueber die strafrechtliche **Natur** des Holzdiebstahls. **14** 449—461.

Loycke: Ueber den Begriff des Holzdiebstahls in der gegenwärtigen Preussischen Strafgesetzgebung. **15** 713—717.

Nitze: Das Holzdiebstahlsgesetz und das Deutsche StGB. **19** 732—736.

Herbst, G.: Die Entwendung im Sinne der §§ 6, 18 fl. des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880. **30** 359—403.

2. Mundraub.

Ueber den **Thatbestand** der Entwendung von Früchten, Esswaaren und Getränken. 5 54—58.

b. Raub.

Mord, Raub und Theilnahme an diesen Verbrechen. Ein Rechtsfall im schwurgerichtlichen Verfahren. 2 342—360.

Ueber den **Raub**. 10 94—100.

Ueben den **Diebstahl** und Raub mit Waffen. 10 408—418.

Rotering: Raub. Gewalt. (Zeit- und Streitfragen. IV.) 47 407—410.

c. Unterschlagung.

Diebstahl oder Unterschlagung durch Eröffnung eines verschlossen deponirten Koffers und Aneignung der darin enthaltenen Gegenstände? 2 211—216.

Ueber den **Begriff** des „zum Nachtheil des Eigenthümers, Besitzers oder Inhabers". 3 536—539.

Köstlin, Reinhold C.: Die Lehre von der Unterschlagung, nach den neuen Deutschen Gesetzbüchern übersichtlich dargestellt. 4 47—62, 153—169.

Schwarze, F.: Die Unterschlagung an vertretbaren Sachen, insbesondere an Geldstücken. 7 289—309.

Zur **Lehre** von der Unterschlagung und vom Betruge. 9 37—42.

Ueber den **Begriff** der Unterschlagung. 10 3—14.

Ueber **Unterschlagung** im Trödelgeschäfte. 10 252—255.

Gessler: Ueber die Unterschlagung an vertretbaren Gegenständen. 10 598—604.

Zastrow, v.: Zur Lehre von der Unterschlagung. 11 150—152.

Ueber die **Unterschlagung** von Rechten. 11 309—314.

Hälschner: Beitrag zur Lehre vom Thatbestande der Unterschlagung. 15 3—14.

Krawel, v.: Die Bestrafung der von Beamten verübten Unterschlagung nach den in Deutschland geltenden Gesetzen. 15 153—159.

Die **Lehre** von der Unterschlagung. 15 230—240, 281—295.

A., H.: Zum Thatbestand von Unterschlagung und Untreue. (Aus der Strafrechtspraxis. I.) 36 346—369.

Hilse, Karl: Die Strafbarkeit der Mitnahme von Gegenständen aus Strassenbahnwagen, welche von Mitfahrgästen dort zurückgelassen waren. 39 409—413.

Rotering: Unterschlagung. (Zeit- und Streitfragen. II.) 47 243—247.

d. Sachbeschädigung.

Rotering: Sachbeschädigung. (Zeit- und Streitfragen. V.) 47 410—416.

e. Entziehung elektrischer Kraft.

Weinrich, Alfred von: Das Reichsgericht und die Elektrizität. 45 11—13.

Guttmann, J: Zur Frage des Diebstahls an Elektrizität. 45 84—92.

Dalcke: Unter welches Strafgesetz fällt die rechtswidrige Aneignung eines elektrischen Stromes? 45 401—407.

Wittko: Sachbeschädigung durch Ableitung von Elektrizität. 46 190—193.

2. Verletzung von Zueignungsrechten.

Ueber die **Strafbarkeit** der Jagd auf nichtjagdbare wilde Thiere. 4 505—511.

Ueber die **Entwendung** von Fischen aus geschlossenen Privatgewässern. 6 46—56.

Dalcke: Die Befugniss der Königlichen Bezirksregierungen zum Erlass jagdpolizeilicher Verordnungen, insbesondere zur Feststellung der allgemeinen Schon- und Hegezeit. 11 594—599.

Jagdvergehen. Ein Beitrag zur Lehre von der Okkupation des Wildes und von dem Eigenthum an dem Wildergute. 16 24—35.

Schwarze: § 293 des StGB. Auch hier ist der Stralantrag des Verletzten erforderlich. (Studien zum RStGB. fV.) **21** 61—64.

Starcke: Gehört das wilde Kaninchen zu den jagdbaren Thieren? **23** 398—402.

Roterlng: Ueber Jagd, Wild und Jagen. **32** 340—360.

Dafcke: Nach welchem Gesetz ist derjenige zu bestralen, welcher es versucht, sich durch einen nicht auf seinen Namen ausgestellten Iremden Jagdschein zu legitimiren? **43** 320—324.

Stellling: Die Strafbestimmungen des Jagdscheingesetzes vom 31. Jufi 1895 und ihr Verhältniss zum Preuss. Jagdpolizeigesetze vom 7 März 1850 und zur Hannoverschen Jagdordnung vom 11. März 1859. **44** 313—334.

Fromm: Ueber das Jagdrecht auf öffentlichen Strömen und Flüssen mit besonderer Berücksichtigung der Provinz Hannover, insbesondere des Herzogthums Lüneburg. **46** 104—109.

3. Strafbare Handlungen gegen Forderungsrechte.

a. Vertragsbrnch.

Diebstahl, Betrug oder Vertrags-Verletzung. **18** 406—413.

b. Untreue.

Kronecker: Bemerkungen zu einzelnen Urtheilen des Reichsgerichts. **34** 402—416.

A., H.: Zum Thatbestand von Unterschlagung und Untreue. (Aus der Strafrechtspraxis. f.) **36** 346—369.

c. Bankbrnch.

Ueber den **Thatbestand** des einlachen Bankerotts durch Verheimlichung der Handelsbücher. **2** 657—660.

Ueber den **Einwand** der Suffizienz des Vermögens beim einfachen Bankerutt. **4** 798—804.

Köstlin, C. Reinhold: Darstellung der Lehre vom stralbaren Bankerott, überhaupt und besonders nach der neueren deutschen Gesetzgebung. **5** 721—744; **6** 3—26, 289—306.

Ueber den strafrechtlichen **Begriff** des Dilferenzgeschäftes. **8** 771—779.

Ueber die **Zeit** der alljährlichen Bilanzziehung. **14** 525—532.

Zur **Lehre** von der Theilnahme. Stralrechtlicher Thatbestand der §§ 308, 309 der Konkursordnung. **14** 538—542.

Zur **Ansfegnng** des Art. 10 des Handelsgesetzbuchs in Bezug auf den Bankerutt. **15** 388—394.

Ueber die **Strafvorschrift** des § 309 der Konkursordnung. **15** 463—468.

Hälschner: Konkurrenz des betrüglichen und einfachen Bankerutts? **18** 665—674

Die selbstständige **Verjährung** der einzelnen Vergehungen im Thatbestande des einfachen Bankerutts. **19** 88—90.

Seeger: Ueber Zusammenlluss des einlachen und des betrüglichen Bankeruttes. **20**,137—163.

Können **Vorstandsmitglieder** einer eingetragenen Genossenschalt, welche ihre Zahlungen eingestellt hat, nach §§ 281, 283 StGB. angeklagt werden? **23** 31—46.

Die **Strafbestimmungen** des Entwurfs der Reichskonkurs-Ordnung. **23** 109—114.

Meves: Studien über das Wesen und den Thatbestand des einlachen Bankerotts. **36** 377—397.

Dalcke: Kann nach § 211 KO. auch der begünstigte Gläubiger wegen Theilnahme am Delikt des Schuldners bestraft werden? **37** 342—351.

Cohn, Robert: Zur Lehre vom stralbaren Bankerott. **41** 198—221.

d. Gefährdnng der Befriedigung dnrch Zwangsvolfstreckng.

Ueber die **Ausdehnnng** des § 272 des StGB. auf Aktivforderungen. **4** 328—335.

Entziehung unverbrielter Aktiva aus der Beschlagnahme durch den Gläubiger. **19** 579—581.

Digitized by Google

4. Strafbare Handlungen gegen das Vermögen überhaupt.

a. Betrug.

Ueber die **Erfordernisse** des Betruges unter erschwerenden Umständen nach §§ 243 und 244 des StGB. **2** 643—650.

Betrug durch Vorbringen falscher oder Entstellen oder Unterdrücken wahrer Thatsachen im Prozesse. — Nachtrag. **3** 605—612, 809.

Betrügliche **Bettelei** und betrügliches Kollektiren als Betrug. **3** 792—797.

Altmann, Albrecht: Bemerkungen zum § 241 des StGB. **5** 335—338.

Ueber den **Begriff** der Vermögensbeschädigung beim Betruge. **5** 751—761.

Zur **Lehre** von der Unterschlagung und vom Betruge. **9** 37—42.

Betrug und Urkundenfälschung durch das Mittel der Telegraphie. **11** 766—770.

Ueber die **Vermögensbeschädigung** beim Betrug, insbesondere bei Verträgen über gewagte Geschäfte. **13** 770—775.

Diebstahl, Betrug oder Vertrags-Verletzung. **18** 406—413.

Feige: Ueber den Kausalzusammenhang der Irrthumserregung und Vermögensbeschädigung beim Betruge. **26** 303—308.

Hilse, B.: Thatbestand des Betruges durch Gewerbeabmeldung bezw. unrichtige Angaben über Arbeitsverhältnisse. **39** 11—15.

Dalcke: Nach welchem Gesetz ist derjenige zu bestrafen, welcher es versucht, sich durch einen nicht auf seinen Namen ausgestellten Jagdschein zu legitimiren? **43** 320—324.

Rotering: Betrug. (Zeit- und Streitfragen. VI.) **47** 416—427.

— Fraudulöse Vermögensbeschädigung. (Zeit- und Streitfragen. VII.) **47** 427—432.

b. Wucher.

Ueber den **Thatbestand** des Wuchers. **3** 803—808.

Ueber den **Thatbestand** des Wuchers. Vergütung der Unkosten. **8** 478—481.

Ortmann, Rudolf: Zur Wucherfrage. **27** 409—416.

Die **Materialien** zur Wuchergesetz-Novelle v. 19. Juni 1893. **41** 230—262.

c. Gefährdung des Vermögens.

α. Glücksspiel.

Ueber den strafrechtlichen **Begriff** des Differenzgeschäftes. **8** 771—779; **10** 396—402.

Carganico: Ueber den Denunzianten-Antheil und dessen Höhe bei verbotenem Hazardspiel. **15** 221—225.

Ueber den **Begriff** der Kauf- und Lieferungsgeschäfte im kaufmännischen Verkehr. **16** 111—117.

Lotz: Zur Auslegung des § 360 No. 14 des RStGB. **22** 101—105.

β. Lotterie.

Fromm: Zur Handhabung des preuss. Ges. vom 29. Juli 1885 betr. das Spiel in ausserpreussischen Lotterien. **44** 92—98.

Meinhard: Das Gesetz, betr. das Spiel in ausserpreussischen Lotterien vom 29. Juli 1885. **44** 238—247.

Thelsen, E.: Die Gültigkeit des preussischen Gesetzes, betreffend das Spiel in ausserpreussischen Lotterien vom 29. Juli 1885. **49** 234—246.

d. Sonstiger strafbarer Eigennutz.

Wachler: Ist § 270 des Preussischen StGB. noch in Kraft? **22** 398—401.

V. Die durch das Mittel des Angriffs gekennzeichneten Vergehungen.

1. Die gemeingefährlichen Verbrechen des Strafgesetzbuchs.

a. Brandstiftung.

John, Richard: Beitrag zur Lehre von der Brandstiftung nach Preussischem Rechte. Theoretische Erörterung eines praktischen Rechtsfalles. **3** 58—67.

Ueber den **Thatbestand** der Brandstiftung an Sachen, welche geeignet sind, das Feuer Wohngebäuden etc. mitzutheilen. **6** 307—339.

Hollehen, von: Zwei Fälle von Brandstiftungen. **7** 36—55, 185—206.

Dalcke: Ueber den Thatbestand der Brandstiftung, durch welche ein Mensch das Leben verloren hat. **16** 13—23.

Brandstiftung nach § 286 des StGB. **18** 401—405.

Hassenstein: Irrthum im Objekt und Aberration bei der Brandstiftung. Ein Rechtsfall. **19** 153—160.

Hälschner: Die Katastrophe von Bremerhaven und das Strafrecht. **24** 1—12.

b. Strafbare Handlungen in Bezug auf ansteckende Krankheiten.

Keller: Zur Auslegung der §§ 327 und 328 StGB. **45** 249—260.

Koref: Zu den §§ 327, 328 StGB. **46** 182—185.

c. Strafbare Handlungen gegen den Eisenbahnbetrieb.

Gehören **Pferde-Eisenbahnen**, welche dem allgemeinen Verkehr des Publikums dienen, zu den Eisenbahnen im Sinne der §§ 315 und 316 des StGB.? **23** 403—411.

2. Waarenfälschung.

Riedel: Die Bedeutung der Worte des § 304 des StGB.: „Waaren, welche zum öffentlichen Verkauf oder Verbrauch bestimmt sind". **2** 339—341.

Materialien zu dem Reichsgesetze, betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 14. Mai 1879. **27** 316—365, 420—451, 481—520.

Reiffel: Das Nahrungsmittelgesetz und die Rechtsprechung. **39** 109—112.

Schroeder, Erich: Betrachtungen über die Colmarer Weinprozesse. **47** 49—64.

3. Strafbare Handlungen an Geld.

Ueber die **Strafbarkeit** desjenigen, welcher falsches oder verfälschtes Geld an sich bringt und in Umlauf setzt. **3** 613—619.

4. Urkundenfälschung.

A. Im Allgemeinen.

Die materielle und die inteilektuelle **Urkundenfälschung**. **3** 784—791.

Zum **Thatbestande** der Urkundenfälschung. **4** 524—530; **5** 598—608; **6** 771—776.

Gessler: Zur Lehre von der Fälschung. **10** 441—450.

Kräwel, v.: Ueber den Thatbestand der Fälschung von Privat-Urkunden nach Deutschem Rechte. **11** 444—449, 526—532.

Das **Telegramm** als Urkunde im Strafprozesse. **15** 160—162.

Bismark, v.: Zur Lehre von der Urkundenfälschung. **17** 622—625.

Zum **Thatbestande** der Urkundenfälschung. Oertliche Stellung und Bedeutung der Unterschrift. **19** 149—152.

Das **Verdikt** der Geschworenen über die Urkundenqualität. **19** 515—523.

Schwarze: Urkundenfälschung; — Begriff der Urkunde. (Studien zum RStGB. VII.) **22** 6—7.

Ortloff, Hermann: Fälschung telegraphischer Depeschen. **28** 194—205.

Riedel, E.: Ueber die historische Entwicklung des Urkundenbegriffs im Strafrecht. **34** 159—171.

Reiffel: Zum Thatbestande der Urkundenfälschung. **41** 221—230.

B. Im Besondern.

a. Eigentliche Urkundenfälschung.

Urkundenfälschung und Unterdrückung von Urkunden. **7** 746—753.

Vernichtung, Beschädigung oder Fälschung einer Urkunde. **9** 530—532.

Betrug und Urkundenfälschung durch das Mittel der Telegraphie. **11** 766—770.

Lüder: Die Verfälschung von Postscheinen und Couverts nach dem Preussischen StGB. **12** 577—587.

Die unrichtige **Führung** oder Fälschung der eigenen Handlungsbücher, ausser dem Falle des Bankerutts, als Urkundenfälschung. **14** 92—95.

Begünstigung durch falsche Bescheinigungen im Gnadenwege. **18** 394—400.

Schwarze: „Gebrauch macht" in § 267. (Urkundenfälschung.) (Studien zum RStGB. VI.) **22** 3—6.

Schütze, A.: Ist derjenige, welcher unter Vorlegung eines gefälschten Attestes des Amtsvorstehers über einen ihm durch Brandunglück angeblich erwachsenen Schaden bettelt, wegen Urkundenfälschung aus §§ 267, 268 bezw. 270 oder nur wegen Uebertretung aus § 363 StGB. zu bestrafen? Ein Fall aus der Praxis. **37** 351—355.

Warneyer: Ueber den Zweck des § 274[1] StGB. und die sich daraus ergebenden Grundsätze für die Auslegung des §. **41** 2—18.

b. Intellektuelle Urkundenfälschung.

Abegg: Ueber den Gesichtspunkt der Strafbarkeit bei Einreihung verbrecherischer Handlungen in das System eines StGB. Mit besonderer Berücksichtigung der sogenannten intellektuellen Urkundenfälschung. **6** 27—45.

Ueber die sogenannte intellektuelle **Urkundenfälschung**. **12** 793—800.

Intellektuelle **Urkundenfälschung**. Als der „Bewirkende" auch derjenige, welcher den Irrthum in der Person des Erklärenden veranlasst. **16** 561—565.

Fuchs: Zur Lehre von der intellektuellen Urkundenfälschung. Rechtsfall. **19** 417—426.

c. Sonstige Urkundenverbrechen.

Voltus: Bestrafung der Abwendung einer Exekution durch Produktion eines auf Grund wahrheitswidriger Deklaration einer Geldsendung ausgestellten Postscheins. **1** 488—493.

Unterdrückung oder Beiseiteschaffen von Urkunden. **9** 384—387.

Ueber den **Thatbestand** der Grenzfälschung. **9** 811—816.

Diebstahl und Unterdrückung von Urkunden. **11** 28—33.

Die **Fälschung** von Stempelpapier durch Vertilgung des Kassations-Vermerks. **14** 543—550.

Fellsch: Die Strafbarkeit des zu Veräusserungszwecken erfolgenden Entfernens nicht entwertheter Versicherungsmarken aus der Quittungskarte. **41** 105—119.

Vierter Abschnitt.

Militärstrafrecht.

A. Allgemeines.

Hecker, Karl:*) Die allgemeinen Straferhöhungsgründe des Deutschen MStGB. und ihre Beachtung durch den Civilrichter. **27** 186—193.

— Der Civilstrafrichter und das MStGB. für das Deutsche Reich. **30** 103—140.

---

*) *Nachstehende 4 Aufsätze erschienen einzeln in Sonder-Abdrücken später auch zusammengefasst in Sonderausgabe mit dem Titel: Ueber das Verhältniss des Civilstrafrechts zum Militärstrafrecht und der Begriff Militärpersonen . . . Berlin, R. v. Decker's Verl., 1885. ([IV], 114 S.)*

Hecker, Karl: Militärpersonen im Sinne der Reichsgesetzgebung. **31** 81—96.

— Die Offiziere zur Disposition und ihre Zugehörigkeit zum aktiven Heere resp. zur aktiven Marine. **31** 395—409.

B. Einzelfragen.

Göz: Der völkerrechtliche und strafrechtliche Schutz des feindlichen Eigenthums im Landkriege. **18** 806—821.

Herbst: Die Stellung der Kriegsgefangenen in strafrechtlicher Beziehung nach den Grundsätzen des MStGB. für das Deutsche Reich unter Berücksichtigung der Bestimmungen des MStGB. für das Heer von 1845. **20** 332—349.

Hecker:*) Ueber den Begriff der Körperverletzung nach deutschem Civil- und Militärstrafrecht, insbesondere über die Misshandlungen Untergebener durch militärische Vorgesetzte. **33** 70—80.

Delius, Hans: Die Beschlagnahme des Vermögens (annotatio bonorum) im heutigen Strafrecht. **37** 117—130.

Zweite Abtheilung.

Strafprozess.

Erster Abschnitt.

Allgemeines.

I. Geschichte des Strafprozesses.

Kohler, J.: Der summarische Strafprozess zu Dantes Zeit. — Nachtrag. **48** 109—110, 294—296.

II. Quellen und Darstellungen.

1. Deutscher Strafprozess.

a. Amtliche Materialien.

Entwurf eines Gesetzes, betr. die Kompetenz des Kammergerichts zur Untersuchung und Entscheidung wegen der Staatsverbrechen, und das dabei zu beachtende Verfahren. — Motive. **1** 101—106.

Bericht der Kommission für Justizsachen der Zweiten Kammer, betreffend den Antrag des Abgeordneten Reichensperger. **1** 275—278.

Bericht der Justiz-Kommission der Zweiten Kammer über den Gesetz-Entwurf, betr. die Kompetenz des Kammergerichts zur Untersuchung und Entscheidung wegen der Staatsverbrechen und das dabei zu beachtende Verfahren. **1** 422—426.

Bericht der Kommission für Rechtspflege der Ersten Kammer über den Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Kompetenz des Kammergerichts zur Untersuchung und Entscheidung wegen der Staatsverbrechen und das dabei zu beachtende Verfahren. **1** 427—434.

Entwurf einer deutschen StPO. Berlin im Januar 1873. **21** 5—39.

Amtliche **Denkschrift** über die Schöffengerichte. **21** 40—56.

Entwürfe des Bundesrathes zu Gesetzen über die Gerichtsverfassung und den Strafprozess. **22** 305—384.

I. Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Einführung des Gerichtsverfassungsgesetzes.
II. Entwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes.

---

*) *Obiger Aufsatz ersdiien als Sonderausgabe mit gleichem Titel. Zweite durch ein Vorwort vermehrte Auflage. Berlin, R. v. Decker's Verl., 1885. (VI S., S. 7—27.)*

III. Entwurf eines Einführungsgesetzes zur StPO.
IV. Entwurf einer deutschen StPO.
V. Zusammenstellung der Beschlüsse des Ausschusses für Justizwesen, bezw. des Bundesrathes zu dem von der Bundeskommission redigirten Entwurfe der Deutschen StPO.
VI. Vergleichende Zusammenstellung der Paragraphenzahlen des Bundeskommissions-Entwurfs, der Beschlüsse des Justiz-Ausschusses und des neu redigirten Entwurfs des Bundesrathes.

Auch als Sonder-Abdruck 1874 erschienen. (80 S.)

Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze und Entwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes nach den Beschlüssen der Kommission des Reichstages. **24** 68—88.

Die **Entwürfe** der Gesetze über die Gerichtsverfassung im Deutschen Reich nach der Schlussredaktion der Kommission des Reichstags. **24** 311—336.

I. Entwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes.
II. Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze.

Auch als Sonder-Abdruck 1876 erschienen. (28 S.)

b. Besprechung von Entwürfen und veröffentlichten Gesetzen.

Schwark: Ueber den Königlich Sächsischen Entwurf zu einer StPO. und sein Verhältniss zu den Preussischen Gesetzen vom 3. Januar 1849 und 3. Mai 1852. **1** 662—681.

Tippelskirch, v.: Beiträge zur künftigen StPO. für Preussen. **2** 23—39, 313—328, 447—464; **3** 348—379, 442—471, 760—783; **4** 3—30, 603—617, 754—768; **5** 303—325.

Triest: Kurze Abhandlungen, die Preussischen Strafprozess-Gesetze betr. **4** 512—523.

I. Die Artikel 75 u. 98 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, betreffend die Zusätze zur Verordnung vom 3. Januar 1849 über die Einführung des mündlichen und öffentlichen Verfahrens mit Geschworenen und Untersuchungssachen.

Weitere Abhandlungen sind nicht erschienen.

Francke: Drei Abhandlungen zur Preussischen StPO. vom 25. Juni 1867. I—III. **20** 295—320.

Stemann, C. v.: Einige Bemerkungen über die StPO. vom 25. Juni 1867. **15** 649 bis 663.

Francke: Die Preussische StPO. vom 25. Juni 1867 in ihren Abänderungen durch die deutschen Reichsgesetze. **21** 395—425.

Heinze: Bemerkungen zu den dem Reichstag vorliegenden Entwürfen eines Gerichtsverfassungsgesetzes und einer StPO. **23** 241—267.

Fuchs: Für das neue Prozessverfahren. **29** 412—421.

Haas: Bemerkungen zu einigen im Gerichtsverfassungs-Gesetz und in der deutschen StPO. vorkommenden Ausdrücken, welche sich auf das Militärwesen beziehen. **32** 330—339.

[Meves]: Ueber den Entwurf eines Gesetzes, betr. die unter Ausschluss der Oeffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen. **35** 133—157.

c. Reform des Strafprozesses.

Mayer, S.: Zur Reform des deutschen Strafprocesses. Bemerkungen zu einigen Bestimmungen des Entwurfs der Strafprocessnovelle. **33** 259—301.

Meves: Die Strafprocessordnung und ihre Reform. I—III. **35** 1—16.

Mayer, S.: Einige strafprocessuale Gedanken. **36** 22—25.

Wolff, Th: Bemerkungen zum Entwurf betreffend Abänderung und Ergänzungen des GVerfG. und der StPO. **42** 94—114, 177—194.

Brettner: Glossen zu Binding's Kritik des Entwurfs [der Novelle zur StPO.]. **43** 21 bis 29.

2. Ausserdeutscher Strafprozess.

Belgien.

Mayer, S: Das Strafprozessrecht Belgiens.... **34** 245—328.

Dänemark.

Teichmann: Die Entwürfe der dänischen Justizgesetze. **28** 81—100.

England.

Mayer, S.: Der Entwurf eines StGB. und einer StPO. für England. Criminal Code. (Indictable Offences.) 1878. Eine Studie zur Frage der Kodifikation. Mit beigefügter Uebersetzung des Entwurfs in seinen wesentlichen Theilen. **26** 385 bis 421; **27** 1—80.

Frankreich.

Mayer, S.: Die Reform des französischen Strafprozesses. **28** 101—111.

Japan.

Mayer, S.: Das Strafgesetz und die StPO. für Japan. **30** 30—74.

Italien.

Mayer, S.: Die Reformbestrebungen auf dem Gebiete des italienischen Strafprozesses in rechtsvergleichender Darstellung mit den wesentlichsten europäischen Strafprozessgesetzgebungen. **29** 245—284.

Bar, L. v.: Die projectierte Reform des italienischen Strafprozesses. **48** 38—62.

Serbien.

Mayer, S.: Die Strafgesetzgebung des Königreichs Serbien. **30** 350—358.

Ungarn.

Mayer, S.: Zur Reform des ungarischen Strafprozesses. **33** 189—196.

— Der Entwurf einer StPO. für Ungarn. **37** 1—36.

III. Vermischte Abhandlungen.

Immler, C.: Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluss an praktische Fälle. **33** 162—181.

Feilitzsch, von: Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 1—5. **44.**

1. Unterbrechung der Untersuchungshaft durch die Strafvollstreckung. 305—306.
2. Darf im Vorbereitungsverfahren der Staatsanwalt einen Untersuchungsgefangenen vor Aufhebung des Haftbefehls gemäss § 123 StPO. entlassen? 306—309.
3. Verhältniss des Staatsanwalts zum Untersuchungsgefangenen nach Erhebung der öffentlichen Klage. 309—310.
4. Zur Auslegung des § 185 StPO. a. Nicht dringliche Fälle. b. Dringliche Fälle. 310—311.
5. Plötzliche Unfähigkeit des Angeklagten, der Hauptverhandlung weiter beizuwohnen. 311—313.

Zweiter Abschnitt.

Die Personen im Strafprozess.

I. Die Strafgerichte.

1. Die Strafgerichtsverfassung.

a. Schöffengerichte.

Ueber die **Kompetenz** des Strafrichters für einfache Beleidigungen. **8** 482–489.

Schwarze: Die Schöffengerichte im Königreich Sachsen. **17** 257—267; **18** 585—593.

Zimmermann: Ueber das Schöffen-Institut bei den vormaligen kurhessischen Untergerichten und bei den Preussischen Amtsgerichten. **18** 729—739, 793—800.

Das **Laienelement** in der Strafrechtspflege. **20** 289–294.

Francke: Die Zuziehung von Schöffen in den Ausnahmefällen des § 12. (Drei Abhandlungen zur Preussischen Strafprozess-Ordnung.) **20** 295—300.

Amtliche **Denkschrift** über die Schöffengerichte. **21** 40—56.

Meyer, Hugo: Die Gegner des Schöffengerichts. **21** 369—394.

Haas: Sollen die zur Disposition gestellten Offiziere nach dem deutschen Gerichts-Verfassungs-Gesetz zu dem Amte eines Schöffen oder Geschworenen berufen werden? **31** 210—213.

Salomon: Die Bildung der Schöffengerichte unter Berücksichtigung des Entwurfs. **41** 372—376.

Ginsberg: Zu §§ 75, 51 des Gerichtsverfassungsgesetzes und § 288 der StPO. **44** 233—238.

Oetker, Friedrich: Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwur-Gerichts-Bildung. **49** 93—116, 203—233.

b. Strafkammern.

Abegg: Beiträge zur Lehre von der Rechtsfindung durch Richter-Kollegien. **6** 738—754; **7** 3—13, 145—162.

Böttrich: Die Strafkammern als Gerichte erster Instanz und die Erfahrungen der Praxis. **32** 248—264.

Ginsberg: Zu §§ 75, 51 des Gerichtsverfassungsgesetzes und § 288 der StPO. **44** 233—238.

c. Schwurgerichte.

Steman, C. von: Ueber die Fortbildung des Schwurgerichts. **3** 335—347.

Der **Geschworenen-Eid** der Mennoniten. **12** 110—120.

Form und Wesen im Schwurgericht. **13** 14—18.

Form und Wesen im Schwurgericht. Entscheidung des Gerichtshofes bei einfacher Majorität der Geschworenen. **13** 166—176.

Zur **Frage** der Geschworenengerichte. **16** 94—110.

Heinze: Mittheilungen aus den Sächsischen Entwürfen und Kammerverhandlungen über Einführung der Jury und der Schöffengerichte. **16** 612—624, 673—690.

Quade: Ueber das Verfahren bei der Ziehung von Ergänzungs-Geschworenen **17** 751—754

Spinola: Schwurgerichte und Schöffengerichte, speciell in Schleswig-Holstein. **20** 225—238.

Seefeld, Carl: Zur Kritik der Schwurgerichte. **35** 193—196.

Sperling: Beitrag zur Reform der Schwurgerichte. **35** 256—260

Bischoff: Inwieweit haben die Geschworenen das positive Strafgesetz in Betracht zu ziehen? **42** 349—368.

Oetker, Friedrich: Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwur-Gerichts-Bildung **49** 93—116, 203—233.

2. Die Zuständigkeit der Gerichte.

a. Sachliche Zuständigkeit.

Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Kompetenz der Gerichte zur Untersuchung und Entscheidung der politischen und der mittels der Presse verübten Vergehen. — Bericht der Kommission der Ersten Kammer **2** 138—139.

Voltus: Ueber das Verfahren bei negativen Kompetenz-Konflikten Art. 9 des Gesetzes vom 3. März (*richtig*: Mai) 1852. **3** 433—441

Ueber die **Funktion** des Anklage-Senats in dem Fall des Gesetzes vom 3. Mai 1852, Art. 9. **3** 798—802.

Bertrab, von: Zur Kritik der Kompetenz-Bestimmungen ratione materiae — Versetzung in den Anklagestand; Mandats-Verfahren **5** 183—189.

Entscheidung von Zuständigkeitsstreiten zwischen Richtern desselben Gerichts in Strafsachen durch die Landesjustizaufsicht oder durch das „obere Gericht" nach Analogie der §§ 12, 14, 19 StPO. **32** 59—73.

Hücking, W.: Sind die Bestimmungen der Preuss. Kriminal-O. vom 11. Dezember 1805 und der MStGO. vom 3. April 1845 über die sog. gemischten Untersuchungen gegen Militär- und Civilpersonen noch in Kraft? **37** 97—117.

Bischoff: Die Voraussetzungen der Unzuständigkeitserklärung in § 270 StPO. **44** 81—92.

b. Gerichtsstand.

Der **Gerichtsstand** des Vertrages als Gerichtsstand des verübten Verbrechens im Gebiete des internationalen Rechts. **18** 248—261.

Wächter, v.: Zu der Abhandlung im Archiv für preussisches Strafrecht Bd. XVIII, S. 248—261, über den Gerichtsstand des Vertrages als Gerichtsstand des verübten Verbrechens im Gebiete des internationalen Rechts. **18** 521—529.

Häberlin: Ueber den Gerichtsstand der begangenen That. **25** 432—440.

Nessel, Th.: Ein Beitrag zur Lehre von dem Gerichtsstande des Thatorts und dem Territorialprinzip. Beleuchtung eines Konflikts zwischen den Preussischen und den Hamburger Gerichten. **25** 1—21.

Ortloff, Hermann: Der Gerichtsstand zusammenhängender Strafsachen. **28** 206—209.

c. Rechtshülfe.

Immler, C.: Darf ein auswärtiges Amtsgericht direkt um Strafvollstreckung ersucht werden? Welche Nachweise sind dem Ersuchen um Strafvollstreckung beizufügen? § 164 GVerfG. (Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluss an praktische Fälle. 2.) **33** 167—171.

Dalcke: Die Lage der Rechtsprechung über die Frage, ob und inwieweit die Vorschriften des D. GVG. über Gewährung der Rechtshilfe und die Bestimmungen der StPO. über den Zeugnisszwang auf das Verfahren in Disziplinaruntersuchungen Anwendung finden. **39** 248—260.

Friedländer, Adolph: Verfahren bei Erledigung von Ersuchen ausländischer Behörden an inländische Gerichte in Strafsachen. **43** 206—209.

II. Die Parteien.

1. Der Ankläger.

Ueber das **Institut** der Staatsanwaltschaft. **7** 577—587.

Dalcke: Ueber die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft im Preussischen Strafverfahren und ihre Reform. **7** 734—745; **8** 145—155; **9** 155—164.

Stemann, C. v.: Ueber die Fortbildung des Instituts der Staatsanwaltschaft. **8** 41—53.

— Die ausschliessliche Anklagebefugniss der Staatsanwaltschaft. **11** 533—540.

Dalcke: Eine kurze Bemerkung zur Auslegung des § 159 GVerfG. **45** 407—409.

2. Die Vertheidigung.

Triest: Ueber die Vertheidigung in der Voruntersuchung und die Rechtsmittel gegen Anklagebeschlüsse. **9** 662—670, 800—806; **10** 83—89.

Meves: Kurze Bemerkungen zu dem langen Kapitel über die Stellung des Vertheidigers in der Hauptverhandlung. **39** 297—306.

Dritter Abschnitt.

Das Strafverfahren.

I. Das Verfahren im Allgemeinen.

Dieterici: Anklage- oder Untersuchungs-Prozess? **2** 501—512.

— Die Gewalten des Strafprozesses. **4** 189—202.

Triest: Die Artikel 75 und 98 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, betreffend die Zusätze zur Verordnung vom 3. Januar 1849 über die Einführung des mündlichen und öffentlichen Verfahrens mit Geschworenen in Untersuchungssachen. **4** 512—523

Dalcke: Ueber das Prinzip der Mündlichkeit im Strafverfahren, insbesondere in Ansehung des Zeugenbeweises. **12** 11—21, 83—90.

Ueber **Abstimmung** bei Strafurtheilen. **17** 180—185.

Digitized by Google

Tippelskirch, von: Inquisitions- und Verhandlungsprinzip in der Appellationsinstanz des Preussischen Strafprozesses. **21** 252—259.

Heinze: Dispositionsprinzip und Offizialprinzip; Verhandlungsform und Untersuchungsform; insbesondere im Strafprozess. **24** 265—310.

Fuld, Ludwig: Die Oeffentlichkeit des Verfahrens vor Gericht. **36** 335—345.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Dictum et promissum? oder Prinzip und Norm? Aus der Mappe eines Richters. **39** 284—296.

II. Verhaftung und vorläufige Festnahme des Beschuldigten.

Wachter: Die Kompetenz zum Beschlusse über die Inhafthaltung des Angeschuldigten. **9** 746—751.

Haftbeschluss ohne Voruntersuchung. **16** 328—335.

Tessendorf: „Wie ist die Vorschrift des § 128 der deutschen StPO., wonach der in Gemässheit des § 127 eod. vorläufig Festgenommene unverzüglich dem Amtsrichter des Bezirks, in welchem die Festnahme erfolgt ist, vorzuführen ist, zu verstehen; — ist insbesondere der Amtsrichter berechtigt, die Annahme des ihm Vorgeführten aus dem Grunde abzulehnen, weil die zuständige Staatsanwaltschaft sich am Sitz des Amtsgerichts befindet?" **28** 313—320.

Voitus: § 124 StProzO. **28** 395—397.

Zimmermann, Friedrich: Ueber die vorläufige Festnahme durch Private und Wachen. (§ 127 RStPO.) **30** 404—414.

Feilitzsch, von: Unterbrechung der Untersuchungshaft durch die Strafvollstreckung. (Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 1.) **44** 305—306.

— Darf im Vorbereitungsverfahren der Staatsanwalt einen ntersuchungsgefangenen vor Aufhebung des Haftbefehls gemäss § 123 StPO. entlassen? Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 2.). **44** 306—309.

III. Beschlagnahme und Durchsuchung zur Erlangung von Beweismitteln.

Stieber: Sind auch die Polizeibehörden oder nur die Staatsanwaltschaften befugt, Briefe auf der Post mit Beschlag zu belegen? **3** 86—90.

Thümmel: Ueber die Verausgabung der Asservate in Untersuchungssachen. **6** 636—642.

Goltz II. [!]: Ueber die vorläufige Beschlagnahme und Konfiskation in den Untersuchungen wegen Nachdrucks. **9** 230—233.

Voitus: §§ 99 und 100 StPO. oder: Hat die Staatsanwaltschaft, sobald die in Beschlag genommene Postsendung nach § 100 Abs. 3 StPO. eröffnet worden ist, Anspruch auf Kenntnissnahme von ihrem Inhalte? **28** 401—408.

Delins, Hans: Die Beschlagnahme des Vermögens (annotatio bonorum) im heutigen Strafrecht. **37** 117—130.

Dalcke: Die Wegschaffung der Asservate in Strafsachen. **39** 405—409.

IV. Der Beweis.

1. Im Allgemeinen.

Entschmidt: Bemerkungen über die Feststellung des Thatbestandes. **2** 766—769.

Ueber **Schwurgerichte** und Beweistheorie im Strafprozesse. **6** 469—491.

Schwarze, Fr.: Die gesetzliche Beweistheorie, mit besonderer Rücksicht auf die Beweisregeln des Englischen Strafverfahrens. **6** 721—737.

Schaper: Beweis und freie Ueberzeugung. **8** 175—185.

Ortloff, Hermann: Beweisregeln und Entscheidungsgründe im Strafprozesse.

I. Die Beweisregeln im Strafprozess. **8** 461—477, 591—608.

II. Die Entscheidungsgründe der Strafrichter. **9** 13—23, 234—240, 370—378.

Schaper: Zur Psychologie des Verdachts und der Ueberzeugung. **12** 441—459.

Schaper: Grundzüge der gegenwärtig herrschenden Beweistheorie in Stratsachen. **14** 180—195, 245—263.

Das **Prinzip** der freien Beweiswürdigung und die Beschränkung desselben durch Präsumtionen. Ein Rechtsfall. **23** 177—188.

Freiheit der Beweiswürdigung. Wahrheit oder Irrthum? **41** 355—372.

Kohler, J.: Thatbestandsmerkmal und Strafbarkeitsbedingung. **49** 1—10.

2. Gegenstand des Beweises.

Küssner: Ueber Beweislast und Präsumtionen im Preussischen Strafverfahren. **3** 32—48.

Zur **Frage** über die Beweislast im Strafprozess. **3** 49—57.

Küssner: Ueber die Behandlung civilrechtlicher Vortragen im Kriminalprozess. **3** 516—523.

Ueber den **Beweis** der Unehelichkeit eines in der Ehe geborenen Kindes im Strafprozesse. **5** 745—750.

3. Eintheilung der Beweise.

Mittermaier: Der sogenannte künstliche Beweis und die zweckmässigste Art seiner Benutzung in dem auf Mündlichkeit und Anklageprinzip gebauten Strafverfahren. **6** 145—158.

Ein interessanter **Indizienbeweis**. **10** 753—754.

Mittermaier: Beiträge zur richtigen Würdigung des sogenannten circumstantiellen Beweises in Strafsachen. **14** 313—325, 585—607.

Ein interessanter **Indizienbeweis**. **14** 330—336.

Hecker: Der Indizienbeweis im Schwurgericht. **16** 394—408.

4. Beweismittel.

a. Zeugen.

α. Im Allgemeinen.

Die **Verhaftung** von Zeugen während der Verhandlung vor dem Schwurgericht. **8** 186—193.

Dalcke: Ueber das Prinzip der Mündlichkeit im Strafverfahren, insbesondere in Ansehung des Zeugenbeweises. **12** 11—21, 83—90.

Gross, Hans: Das Wahrnehmungsproblem und der Zeuge im Strafprozess. **49** 184—203

β. Ladung.

Fuchs: Zur Interpretation des § 48 der StPO. **28** 169—176.

Voltus: Bedeutung der Worte „Vorstände der Ministerien" im § 49 Abs. 1 StPO. **29** 1—5.

γ. Zeugnisspflicht.

Tippelskirch, v.: Kann der Staatsanwalt ein Zugeständniss abgeben oder als Zeuge vernommen werden? **1** 315—321.

Bolze: Wie können Richter, Staatsanwalt oder Vertheidiger zum Zeugniss herangezogen werden? **25** 202—207.

Muskat, Eugen: Das Zeugniss von Hörensagen im deutschen Strafprozesse. **36** 281—303.

δ. Zeugnisszwang.

Dalhener: Ueber die Unverletzlichkeit des Beichtsiegels in Strafsachen. **7** 56—62.

Ueber die **Zwangsmittel** zum gerichtlichen Zeugnisse. **10** 820—826.

Der **Zeugenzwang** nach Rheinisch-Französischem Rechte. **11** 816—848.

Oetker, Fr.: Zwei Schriften über den Zeugnisszwang. **26** 113—119.

Rothschild: Steht dem im Auslande approbierten Arzte ein Zeugnissverweigerungsrecht zu? **45** 418—419.

e. Zeugeneid.

Hüttemann: Ueber die Nothwendigkeit der Vereidigung der Zeugen in der Voruntersuchung. 1 619—620.

Kräwel, von: 1. Sind die Zeugen von Amtswegen über ihre Bestrafungen zu befragen? — 2. Ueber den Thatbestand des Meineides und die Fragesteilung bei demselben im Falle des Verschweigens. 9 807—810.

Ueber die **Unfähigkeit** interdicierter Personen zum nothwendigen Eide. 12 602—612.

Die richterliche **Bestimmung** über die Religion, nach welcher im Zweifel der Zeuge zu vereiden ist. 14 800—802.

Ueber die **Pflicht** des Richters, diejenigen Personen als Zeugen zu hören, auf deren Aussagen der Sachverständige sich zum Theil gründet. 15 226—229.

Vereidigung der Katholiken nach der Eidesformel für evangelische Christen. 15 590—597.

Abegg: Ueber den Zeitpunkt und die Art und Weise der Zeugen-Vereidigung im strafrechtlichen Verfahren, insbesondere in Preussen. 16 313—327.

Schütze: Die Frage des Kreuzverhörs und der vorgängige Zeugeneid. 22 17—29.

Dreyer: Voreid oder Nacheid. 22 228—231.

Schütze: Ein Schlusswort über Nacheid oder Voreid des Zeugen. 22 465—470.

Schwarze: Voreid oder Nacheid. 23 81—87.

Dreyer: Voreid oder Nacheid. Zur Abwehr. 23 308—309.

Peterson: Die Vereidigung der Zeugen im Vorverfahren. 29 285—300.

Brettner: Die Eideslehre im neuen Gesetzentwurfe zur StPO. 42 1—16, 382—385.

Radlauer: Die gepiante Aenderung der Vorschriften über die Beeidigung der Zeugen. 46 280—283.

b. Sachverständige und Augenschein.

Mittermaier: Die Stellung und Wirksamkeit der Sachverständigen im Strafverfahren. 3 Beiträge. 1 1—24, 107—137, 279—306, 494—529, 645—661; 2 44—66, 361—385.

Paschke: Die Stellung und Wirksamkeit der Sachverständigen im Strafverfahren. 1 480—484.

Mittermaier: Ueber die Nothwendigkeit, für zweckmässige Einrichtungen zu sorgen, durch welche der Wahrheit entsprechende, genügende Gutachten der Sachverständigen im Strafverfahren gesichert werden, mit Rücksicht auf die neuesten psychiatrischen Forschungen. 11 137—149, 513—525, 585—593, 653—666, 733—742; 12 22—32, 73—82.

Odebrecht: Die Benutzung der Photographie für das Verfahren in Strafsachen. 12 660—671.

Saran: Die Stellung des Untersuchungsrichters bei Einnahme des Augenscheins und seine Vernehmung über den durch den Augenschein ermittelten Befund in der mündlichen Hauptverhandlung. 13 743—752.

[Hodann]: Ueber ein Verfahren, äußere Spuren der Verbrechen plastisch darzustellen. 15 89—104.

Auch als Sonder-Abdruck 1869 erschienen. (16 S.)

Fuchs: Ueber die Nothwendigkeit eines schriftlichen Obduktionsberichts. 22 106—111.

Daicke: Eine kurze Bemerkung zu § 81 StPO. 40 412—414.

c. Vernehmung des Beschuldigten.

Sundelin: Die Berechtigung und Bedeutung des Verhörs im gegenwärtigen Preuss. Strafverfahren, gegenüber der Forderung seiner Beseitigung. 6 624—635.

— Die Beweiskraft des Geständnisses in Beziehung auf den objektiven Thatbestand. Kann sich der Angeklagte durch ein Schuldbekenntniss dem Gesetze auch hinsichtlich solcher Voraussetzungen unterwerfen, deren Vorhandensein er nicht weiss und nicht beurtheilen kann? 8 54—64.

Digitized by Google

Barre, Ernst: Das anthropometrische Signalement. **38** 419—422.

Buschau, G.: Das Signalement anthropométrique zur Wiedererkennung rückfälliger Verbrecher. (Bertillonage.) **44** 27—33.

d. Beweis durch Urkunden.

Ueber den **Urkundenbeweis**, insbesondere über Leumundsatteste. **13** 681—688.

V. Das Verfahren in erster Instanz.

1. Vorbereitung der öffentlichen Klage.

Der **Verzicht** im Schwurgerichtsprozesse. **17** 825—830.

Kronecker: Bemerkungen aus der Praxis über das richterliche Vorbereitungsverfahren der RStPO. **29** 317—374.

Dalcke: Kann der Antrag auf gerichtliche Entscheidung auf Grund des § 170 der StPO. auch im ehrengerichtlichen Verfahren nach der Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878 erhoben werden? **40** 89—92.

— Ueber die Innehaltung der Fristen aus § 170 StPO. **40** 256—259.

— Zur Auslegung des § 170 StPO. **41** 93—96.

Dellus: Neue Beiträge zur Auslegung des § 170 StPO. **43** 177—187.

2. Gerichtliche Voruntersuchung.

Wilde: Einstellung der Strafverfolgung durch den Nachweis der Nothwehr in der Voruntersuchung. **2** 40—43.

Schmidt: Ist der Staatsanwalt gehalten, in dem Falle, dass die Rathskammer mit seinem Antrage, das weitere Verfahren einzustellen, nicht einverstanden ist, einen Schlussantrag auf Versetzung in den Anklagestand einzubringen? **2** 217—218.

Untersuchungs-Verhandlungen mit Taubstummen. Feststellung der Zurechnungsfähigkeit. **3** 524—529.

Ueber die **Stellung** des erkennenden Richters zu den Vorschriften der Kriminal-Ordnung über die Führung der Untersuchung. **5** 507—522.

Ueber die **Motivirung** des Antrags des Staatsanwalts auf Eröffnung der Voruntersuchung. **7** 63—72.

Odebrecht: Ueber die Verpflichtung, den Beschuldigten von der Nichtverfolgung der Anschuldigung in Kenntniss zu setzen. **10** 152—157.

Gerichtliche **Untersuchungs-Verhandlungen** mit Taubstummen. **10** 403—407.

Ueber die **Vertretung** der Ehemänner durch ihre Ehefrauen in Untersuchungen. **11** 301—308.

Schaper: Die Vorermittelung in Strafsachen. **13** 73—84.

Dalcke: Ueber das strafgerichtliche Vorverfahren und die richtige Begrenzung der Kompetenz der in demselben thätigen Behörden. **14** 15—29.

Stemann, v.: Die Voruntersuchung in der künftigen Norddeutschen StPO. **18** 369—383.

Voltus: Verschonung des Angeklagten mit der Haft gegen Sicherheitsleistung. §§ 177 ff. StPO. **30** 225—244.

Ortloff: Der Untersuchungsrichter in dem Deutschen Strafprozesse. **30** 256—297.

Peterson: Die gesetzlichen Präklusivfristen der Haft im Vorermittelungsverfahren nach der Deutschen StPO. (§ 216 StPO.) **30** 322—339.

Koch: Die Leistung von Sicherheiten. **41** 27.

Felllitzsch, von: Verhältniss des Staatsanwalts zum Untersuchungsgefangenen nach Erhebung der öffentlichen Klage. (Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 3.) **44** 309—310.

Zur Auslegung des § 185 StPO. a.) Nichtdringliche Fälle. b.) Dringliche Fälle. (Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 4.) **44** 310—311.

Fuld: Zur Reform der franz. Voruntersuchung. **46** 406—412.

Digitized by Google

3. Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens.

Ueber die **Aenderung** der Anklage und die Ausdehnung der Entscheidung auf einen veränderten Thatbestand. 10 238—251.

Daicke: Die Anklagebeschlüsse im schwurgerichtlichen Verfahren. 10 451—456.

Tessendorf: Erhebung der förmlichen Anklage bei Gericht im Sinne der §§ 176 und 177 des StGB. für den Norddeutschen Bund. 19 561—568.

Gruner: Bedeutung des Ausdrucks „förmliche Anklage" in §§ 176, 177 des RStGB. 20 325—331.

zum Sande: Ueber die durch § 64 Abs. 1 des Deutschen StGB. gebotene Einstellung des Verfahrens im Gebiete der Preussischen StPO. vom 25. Juni 1867. 21 426—430.

Der **Schluss** der Voruntersuchung. 31 375—394.

Hellwig, A.: „Die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens" zu Abschnitt 4., Buch II., §§ 196. ff. der StPO. für das Deutsche Reich vom 1. Febr. 1877. 32 89—108.

Ortloff: Die Eröffnung des Hauptverfahrens nach § 206 StPO. 35 460—474.

Auerbach, Ernst: Zur Auslegung des § 209 Abs. 2 StPO. 46 277—280.

Mumm, Ernst: Eröffnung des Hauptverfahrens vor der Strafkammer beim Vorliegen eines Ueberweisungsantrages der Staatsanwaltschaft. 47 274—277.

4. Die Hauptverhandlung im Allgemeinen.

a. Hauptverhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten.

Kujawa, von: Ueber strafprozessuale Nachtheile des in der Hauptverhandlung säumigen Angeklagten und Privatklägers. 43 194—202.

b. Beweisaufnahme.

Ueber das **Verhältniss** der kommissarischen Beweisaufnahme zur Hauptverhandlung. 3 740—752.

Zur **Beweisfrage**. Informationszeugen. Verhältniss des Richters bei Prüfung des zu veranlassenden Beweises zu den Geschworenen. 11 464—471.

Lohmann: Die Verlesung von Schriftstücken im Strafprozess nach Artikel 25 des Gesetzes vom 3. Mai 1852. 18 137—144.

Prittwitz und Gaffron, von: Ueber die Anwendung des § 244 der RStPO. 28 426—433.

Fuld, Ludwig: Das Fragerecht im deutschen Strafverfahren. 33 182—188.

Pollack: Mittheilung aus der Praxis, ein Beitrag zur Auslegung der §§ 244, 249, 251 und 51 der StPO. 33 232—258.

Feilitzsch, von: Plötzliche Untähigkeit des Angeklagten, der Hauptverhandlung weiter beizuwohnen. (Randbemerkungen aus der strafprozessualen Praxis. 5.) 44 311—313.

— Sind Geisteskranke verhandlungstähig? 45 409—418.

c. Urtheil.

Kollision zwischen Geständniss und Verdikt. 14 196—201.

Meyer: Wie ist zu prozediren, wenn das Schöffengericht eine Sache nach § 270 StPO. vor die Strafkammer verweist, ohne die That in Gemässheit des § 205 StPO. genügend zu bezeichnen? 31 334—336.

Meves: Was will der § 264 StPO.? 38 93—119, 253—266.

Wagenn, A.: Verurtheilung auf Grund alternativ festgestellter Thatbestände. 44 127—129.

d. Entscheidungsgründe.

Ueber die **Grundlagen** unserer Kriminal-Entscheidungen. 12 474—484.

Kunowski, v.: Sind die Urtheile der Schöffengerichte, welche in normaler Weise ergangen und verkündet sind, und bezüglich welcher auch das Protokoll über

Digitized by Google

die Hauptverhandlung gehörig aufgenommen und vom Amtsrichter und Gerichtsschreiber vollzogen ist, so dass es auch die Urtheilsformel enthält — gleichwohl unbedingt nichtig, wenn der vorsitzende Amtsrichter alsbald nach Abschluss des Protokolls verstorben ist, bevor er seinerseits imstande war, die mündlich verkündeten Urtheilsgründe gehörig niederzuschreiben und zu vollziehen? (§§ 266, 275, 377[7] StPO., §§ 2, 26, 30 GVG.) **37** 333—342.

5. Die Hauptverhandlung vor den Schwurgerichten.

a. Fragestellung im Allgemeinen.

Burchardi: Die Fragestellung an die Geschworenen im Preussischen Strafverfahren. Eine theoretisch-praktische Anleitung. **1** 583—611.

Steuann, C. v.: Die Fragestellung im schwurgerichtlichen Verfahren nach der Preussischen Gesetzgebung. **2** 167—181.

Todtschlag, durch eine Mutter an ihrem Kinde verübt. Feststellung der Zurechnungsfähigkeit durch die Geschworenen. **2** 219—226.

Ueber **That-** und **Rechtsfrage** in der Fragestellung, insbesondere über die Nothwendigkeit der Auflösung von Rechtsbegriffen. **3** 181—197.

Kräwel, von: Gegen die Französische Fragestellung nach Preussischem Rechte. **3** 213—223.

Ueber die **Behandlung** der erschwerenden Umstände bei der Fragestellung. **4** 82—97.

Ueber einige **Mängel** der Fragestellungen an die Geschworenen und der Verdikte der letzteren. **4** 485—504; **5** 452—465.

Ueber die **Stellung** nachträglicher Fragen wegen mildernder Umstände nach abgegebenem Verdikte. **5** 502—506.

Kräwel, von: Wie ist es zu vermeiden, dass die Geschworenen die speziell in der Frage gedachten Handlungen verneinen und den Angeklagten dennoch des Verbrechens für schuldig erklären? **6** 212—223.

Tippelskirch, von: Ueber die Prinzipien der Fragestellung und des Wahrspruches der Geschworenen. **6** 589—623, 755—770.

Ueber die **Feststellung** des Thatbestandes der Tödtung im schwurgerichtlichen Verfahren. **6** 777—788; **7** 451—459.

Ein **Beitrag** zur Lehre von der Fragestellung. **7** 494—498.

Abegg: Zur Lehre von der Fragestellung an die Geschworenen mit Rücksicht auf §§ 42, 43 des StGB., die Zurechnungsfähigkeit jugendlicher Gesetzesübertreter betreffend. **7** 721—733

Ueber die prozessualische **Feststellung** des Thatbestandes des Mordes. **8** 194—200.

Kräwel, von: Wie ist den Geschworenen die Frage bei der Urkundenfälschung zu stellen? **9** 217—229.

Zur **Lehre** von der Fragestellung. **9** 517—521.

Anstiftung eines Dritten zum Kindesmord durch die uneheliche Mutter selbst. Fragestellung. **9** 592—599.

Ueber die **Form** der Belehrung der Geschworenen. **10** 101—105.

Meyer, Hugo: Ueber das Verhältniss des konkreten zu dem gesetzlichen Thatbestande des Verbrechens im schwurgerichtlichen Verfahren. **10** 226—237, 337—348, 377—388.

Zur **Lehre** von der Fragestellung, insbesondere über den Meineid. **10** 549—554.

Tippelskirch, v.: Ueber die Nothwehr des Preussischen Rechtes, mit besonderer Beziehung auf die Fragestellung im schwurgerichtlichen Verfahren. **11** 22—27, 83—89.

Zur **Lehre** von der Fragestellung an die Geschworenen. **11** 96—99.

Zur **Lehre** von der Fragestellung. **11** 242—245.

Digitized by Google

Schaper: Form und Wesen im Schwurgerichts-Verfahren. 11.
I. Form und Wesen im Schwurgerichts-Verfahren. 289—295.
II. Gewissenhafte Urtheile. 295—300.
III. Gewissenhafte Wahrheitsermittelung. 433—443.
Intellektuelle **Urkundenfälschung**. Thäterschaft und Theilnahme daran. Meineid durch eine untergeschobene Person. Fragestellung. 12 525—529.
Zur **Lehre** von der Fragestellung. Zwei Fälle der Urkundenfälschung. 14 86—91.
Dalcke: Zur Lehre von der Fragestellung, insbesondere über die Nothwendigkeit und das Mass der Spezialisirung des konkreten Thatbestandes. 14 153—167.
Rubo, Ernst Traugott: Ueber Beantwortung alternativer Fragen. 14 377—391.
Tippelskirch, v.: Ueber alternative Fragen und thatsächliche Feststellungen im Strafverfahren. 15 449—462, 505—517.
Bar, v.: Zur Lehre von den alternativen Fragen im schwurgerichtlichen Verfahren. 15 569—577.
Stahl: Studien zur That- und Rechtsfrage. 24 169—215.
Freudenstein, Carl Gustav: Die affirmative und die negative Frageform im Schwurgerichtsverfahren. 30 190—195.
— Das Materielle und Formelle der schwurgerichtlichen Fragestellung in thatsächlicher und juristischer Beziehung. 31 97—138.
H[ücking], W.: Zur Fragestellung bei dem Schwurgericht. Erörterungen aus der Praxis. 34 216—244; 35 169—192.
Hücking, W.: Zur Fragestellung bei dem Schwurgericht. Ein Rechtsfall. 38 401—413.

b. Grenzen der Fragestellung.

Hartmann: Bemerkungen über die Verhandlung mit taubstummen Angeklagten vor dem Schwurgericht im Bereiche der allgemeinen Kriminal-Ordnung. 1 612—618.
Eine schwurgerichtliche **Verhandlung** mit einem Taubstummen. 12 801—804.

c. Schlussvortrag.

Goltdammer: Ueber die Stellung des vorsitzenden Richters zu den Geschworenen, insbesondere über seinen Schlussvortrag im Schwurgerichtsprozesse. 1 164—184, 334—346.
Hartmann: Schlussvortrag [gehalten als Vorsitzender des Schwurgerichts] in der Untersuchungssache wider den Kaupersohn Johann Christian Grescho und Genossen wegen Mordes. 1 413—421.

d. Wahrspruch der Geschworenen.

Die **Wirkungen** des Verdikts der Geschworenen in Beziehung auf die Rechtsfrage. 8 333—342.
Schaper: Die Gesetzesauslegung durch Geschworene. 10 73—82.
Ueber den **Zeitpunkt** der Stellung des Vorbehalts weiterer Verfolgung in Schwurgerichtssachen. 11 233—241.
Die **Abstimmung** der Geschworenen. Einstimmigkeit oder Majorität. Entscheidung des Gerichtshofes bei einfacher Majorität der Geschworenen. 12 252—269.
Heinze: Die Einstimmigkeit des Juryverdiktes. 13 616—627, 665—680, 729—742; 14 3—14
Beschlussfassung der Geschworenen im Gerichtssaal. 14 101—107.
Das **Schwurgericht**. Geständniss und Verdikt und Kollision zwischen beiden. 18 530—541.
Schütze, Th. R.: Das Dogma von der bindenden Rechtsbelehrung in der Schwurgerichtspflege. 27 158—185.
Peterson: Ist es zweckmässig, die Beantwortung der Frage nach mildernden Umständen den Geschworenen zu überlassen? 28 409—415.
Ruhstrat, C.: Ueber die Mitwirkung des Schwurgerichtshofes bei Entscheidung der Strafsachen. 29 48—62.

Zucker: Ist es zweckmässig, die Beantwortung der Frage nach erschwerenden Umständen den Geschworenen zu überlassen. **29** 197—199.

Facilides: Zur Frage von der Rechtsbelehrung im Schwurgerichte. **33** 81—100.

— Hülfsfrage zu der Frage von der Rechtsbelehrung im Schwurgerichte. **34** 43—53.

— Ergänzungsfrage zu der Frage von der Rechtsbelehrung im Schwurgerichte. **36** 212—225.

Bischoff: Ueber den Inhalt der Rechtsbelehrung im Schwurgericht. **40** 1—17.

— Inwieweit haben die Geschworenen das positive Strafgesetz in Betracht zu ziehen? **42** 349—368.

e. Berichtigungsverfahren.

Ueber die **Verbesserung** irrthümlicher Verdikte durch die Geschworenen selbst. **7** 351—357.

Frendenstein, Gustav: Das schwurgerichtliche Berichtigungs-Verfahren. **38** 369—400.

Bischoff: Die Praxis im schwurgerichtlichen Berichtigungsverfahren. **46** 1—19.

f. Protokolle.

Meves: Der Beweisantrag und seine prozessrechtliche Behandlung. **40** 291—304, 416—439.

Ortloff, Herm.: Die Hauptverhandlungsprotokolle. **44** 98—125.

Vierter Abschnitt.

Besondere Arten des Verfahrens.

I. Das Verfahren gegen Abwesende.

1. Im Allgemeinen.

Das **Kontumazialverfahren** nach Preussischem Rechte. **11** 450—463.

Die **Rüge** der örtlichen Inkompetenz im Kontumazialverfahren. **16** 262—268.

Ortloff: Das Strafverfahren gegen Abwesende und Flüchtige. (Kontumazial-Strafprozess.) **19** 492—498, 590—596.

2. Das Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben.

Krantz: Zur Auslegung und Berichtigung der §§ 470, 472 StPO. **43** 202—206.

II. Die Privatklage.

Evers, Paul: Erörterungen über den Preussischen Injurien-Prozess. **8** 609—617; **9** 24—29, 86—93.

Ueber die **Präklusivfrist** für die Privatklage wegen leichter Misshandlungen. **9** 98—103

Ueber die **Vererbung** der Injurienklage. **13** 753—769

Selbstständiges **Klagerecht** der Ehefrau eines Abwesenden wegen Injurien. **14** 803—808

Die **Widerklage** im Injurienprozess und die Sühne wegen der Widerklage. **15** 372—375.

Koch: Das Antragsverfahren. **19** 161—165, 728—731.

Formelle **Behandlung** der Zurücknahme des Strafantrags bei Antragsdelikten. **19** 789—797.

Francke: Die Zurücknahme des Strafantrages im Hauptverfahren. **20** 306—320.

Tessendorf: Zur Lehre von den Antragsdelikten. **21** 332—338.

zum Sande: Ueber die durch § 64 Abs. 1 des Deutschen StGB. gebotene Einstellung des Verfahrens im Gebiete der Preussischen StPO. v. 25. Juni 1867. **21** 426—430.

Martins: Beitrag zur Lehre von den Antragsdelikten nach Altpreussischem Prozessrecht. **22** 396—397.

Digitized by Google

Kronecker: Erörterungen über das Privatklageverfahren. **33** 1–28.

Immler, C.: Welche Voraussetzungen hat die Eröffnung des Hauptverfahrens über eine Privatklage? In welcher Weise hat die Erhebung einer Widerklage, sowie die Verhandlung und Entscheidung über eine solche zu erfolgen? **33** 171—177.

Auerbach, Ernst: Der § 415 der deutschen StPO. **23** 302—322.

Kiehl-Carthaus: Welche Rechtswirksamkeit hat die Bestimmung des § 63 StGB. bei Privatklagesachen? **34** 61—65.

Simonson: Studium zum Privatklageverfahren. **38** 145—157.

Börngen: Darf dem Privatkläger die Zahlung eines Gebühren- oder Auslagevorschusses unter Androhung der Einstellung des Verfahrens nach § 431 Abs. 2 StPO. aufgegeben und im Nichtzahlungsfalle das Verfahren eingestellt werden? **38** 266—273.

Hergenhahn: Zuerkennung einer Busse im Strafprozess. **40** 414—416.

Brettner: Ueber einen Missstand im Privatklageverfahren. **41** 20—24.

Biome: Der Vergleich im Strafverfahren. **41** 24—27.

Brettner: Die beabsichtigte Erweiterung der Privatklage. **43** 342—348.

Gorden: Beiträge zum Privatklageverfahren. **45** 20—27.

Michels: Das Privatklageverfahren vor dem Schiedsmann und vor dem Amtsgerichte. **46** 95—104.

Kujawa, von: Ueber die Wirkungen der Uebernahme der Strafverfolgung seitens der Staatsanwaltschaft in dem Verfahren auf erhobene Privatklage. **49** 10—23.

III. Die Nebenklage.

Abegg: Von der Geltendmachung der durch eine strafbare Handlung begründeten privatrechtlichen Ansprüche des Verletzten. **3** 577—604.

Ueber die **Verpflichtung** des Kriminalrichters, auf Schadenersatz zu erkennen. **7** 347—350.

Ortloff, Hermann: Der Adhäsionsprozess in der künftigen Deutschen StPO. **22** 471—489.

IV. Das Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen.

Lemke: Ueber die Wirkung der Renunciation des Angeklagten auf richterliche Entscheidung nach Einleitung des gerichtlichen Verfahrens wegen Uebertretungen rein polizeilicher Natur. **2** 770—772.

Schultzenstein: Zur Auslegung der §§ 451 Abs. 1, 452 Abs. 1, 456 Abs. 2 und 462 Abs. 2 der deutschen StPO. **29** 444—460.

V. Das Verfahren nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung.

Huther: Hat der Richter die Ungültigkeit einer polizeilichen Strafverfügung in dem nach § 456 StPO. angeordneten besonderen Verfahren zu beachten? **37** 136—154.

— Vom Verfahren nach polizeilicher Strafverfügung. **40** 112—125

Kujawa, v.: Ein Vorschlag zur Abänderung der §§ 451 und 456 StPO. **42** 380—382.

VI. Das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle.

Helmbrod: Bemerkungen zu Art. 136 des Gesetzes vom 3. Mai 1852. **18** 657—664.

Bertrab, v.: Ueber die prozessualische Behandlung der Zuwiderhandlungen gegen § 147 No. 1 der Gewerbe-Ordnung für den Norddeutschen Bund vom 21. Juni 1869. **18** 675—680.

Voltus: Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle. **29** 93—111.

VII. Das Verfahren bei Einziehungen und Vermögensbeschlagnahmen.

Ueber die prozessualische **Stellung** derjenigen, bei welchen eine strafbare Schrift mit Beschlag belegt ist. **8** 369—378.

Bozi: Die Zwangsvollstreckung der auf Einziehung lautenden Strafurtheile gegenüber dritten Personen. **39** 414—419.

VIII. Das Disziplinarverfahren.

Peters: Kann auch im Disziplinarverfahren die zeitweilige Beobachtung des Angeschuldigten in einer öffentlichen Irrenanstalt angeordnet werden? Zugleich ein Beitrag zur Frage der Neugestaltung des Disziplinarverfahrens, namentlich in Preussen. **44** 209—232.

Kretzschmar, Fr.: Das Irrenprozessrecht im Preussischen Disziplinarstrafrecht. **48** 409—435.

Fünfter Abschnitt.

Die Rechtsmittel.

I. Allgemeines.

Ueber die **Ausdehnung** des Grundsatzes, dass nicht in pejus zu erkennen sei. **4** 69—82; **8** 314—332.

Bertrab, von: Zur Lehre von den Rechtsmitteln. — Schwurgerichtshöfe als Appellations-Instanz. **5** 189—200.

Ueber **Rechtsmittel** gegen Anklagebeschlüsse. **7** 667 - 671.

Ueber die **Rechtsmittel** der Verwandten, des Vormundes und des Vertheidigers des Angeklagten. **8** 793—800.

Tippelskirch, v.: Ueber den Verzicht in Strafsachen, mit besonderer Beziehung auf die Rechtsprechung des Königlich Preussischen Ober-Tribunals. **9** 577—587 649—661, 721—729, 793—799.

Ueber den **Verzicht** in Strafsachen. **10** 106—117.

Die **Wirkung** der Vernichtung des Urtels auf die derselben zum Grunde liegende Beweisaufnahme. **12** 33—37.

Ueber die **Befugniss** der Staatsanwaltschaft, ein von ihr eingelegtes Rechtsmittel zurückzuziehen. **12** 588—601.

Zurücknahme des Rechtsmittels Seitens des Staatsanwalts. Reformatio in pejus auf das zu Gunsten des Angeklagten eingelegte Rechtsmittel desselben. **13** 817—834.

Ueber die **Wirkung** formeller Mängel des Verfahrens im Verhältniss zu Präjudizialeinreden. **15** 395—398.

Der sogenannte thatsächliche **Verzicht** im Strafprozesse. **19** 249—255.

Stemann, v.: Die Rechtsmittel in der künftigen Deutschen StPO. **19** 281—290, 353—365

Francke: Der § 486 der StPO. in Hinsicht auf die Rechtsmittel-Instanz. **20** 300—306.

Peterson: Bemerkungen über den Instanzenzug des deutschen Strafprozesses. **30** 245—255.

Schmidt, Karl: Zur Lehre von der Zulässigkeit der Rechtsmittel. **39** 265—269.

Mumm, Ernst: Unzulässige Verurtheilung. **47** 360—363.

II. Die ordentlichen Rechtsmittel.

1. Beschwerde.

Die **Beschwerde-Instanz** in Schwurgerichtssachen. **8** 758—763.

Ueber die **Behandlung** von Beschwerden an das Obertribunal in Rekurssachen. **9** 379—383.

2. Berufung.

Voltns: Ueber die Unvereinbarkeit der Appellation bezüglich der Thatfrage nach den Vorschriften des Preussischen Strafprozesses mit dem Prinzip der Mündlichkeit. **2** 621—638.

Digitized by Google

Ueber die **Stellung** des Appellationsrichters zur Thatfrage. **4** 31—46.
Ueber die **Mitwirkung** des Richters bei Einleitung der Nichtigkeitsbeschwerde durch den Angeklagten. **4** 354—360.
Die **Aktenwidrigkeit** als Nichtigkeitsgrund im öffentlichen und mündlichen Strafverfahren. **5** 655—657.
Ueber das **Kontumazial-Verfahren** in der Appellationsinstanz. **10** 21—23.
Mittermaier: Die Frage über Nothwendigkeit und Zweckmässigkeit der Berufung gegen Urtheile der Staatsrichter nach den Ergebnissen der neuesten Forschungen und Leistungen der Gesetzgebung. **10** 297—314, 505—517, 585—597.
Die zweite **Instanz** im mündlichen Strafverfahren. **10** 315—325.
Schwarze: Die zweite Instanz im mündlichen Strafverfahren. **11** 11—21, 73—82.
Ueber das **Kontumazial-Verfahren** in der Appellations-Instanz. **11** 231—232.
Ueber den **Umfang** der Befugnisse des Appellationsrichters. **11**.
I. Ueber die Befugnisse des reformirenden Appellationsrichters und über die Begründung seiner Entscheidung. 315—327.
II. Ueber die Befugnisse des bestätigenden Appellationsrichters. 327—332.
Odebrecht: Ein Vorschlag zur Erörterung und Feststellung der Thatfrage bei der Appellation gegen Abtheilungs-Erkenntnisse in Strafsachen. **13** 155—160.
Zachariä, H. A.: Ueber die Aufhebung der Berufungsinstanz in Strafsachen als nothwendige Konsequenz des Mündlichkeitsprinzips. **19** 209—234.
Pütter: Die Verlesung von Aussagen der Zeugen in der Berufungsinstanz nach § 366 StPO. **30** 170—178.
Bischoff: Die auswärtigen Strafkammern in der Berufungsinstanz nach Preussischem Landesrecht. **30** 305—321.
Meyer: Die Verlesung von Schriftstücken in der Berufungsinstanz nach § 366 der StPO. **31** 326—333.
Die **Frage** der Berufung im Strafverfahren mittlerer Ordnung. (Aus der Mappe eines Richters.) **31** 433—445.
Goldenring: Die Berufung in Strafsachen. **32** 317—329.
Weinrich, von: Noch einmal die Berufungsfrage. **34** 385—401.
Zur Frage der **Berufung** in Strafsachen mittlerer Ordnung. (Aus des Richters Mappe.) **38** 1—11.
Kronecker: Fragen zur Lehre von der Berufung. **38** 119—145.

3. Revision.

Barre, Ernst: Hat das Gericht oder die Staatsanwaltschaft die Revisionsschrift zuzustellen (§ 387 StPO.)? **38** 15—19.
Höpfner: Sind die Urtheile, welche die Berufung des Angeklagten wegen seines Ausbleibens in der Hauptverhandlung verwerfen, mit der Revision anfechtbar? **44** 345—352.
Meves: Das Rechtsmittel der Revision, sein Wesen und seine Bedeutung. **45** 1—11.

III. Rechtskraft.

Neue **Verfolgung** des Freigesprochenen oder des bereits Bestraften. **2** 785—791.
Ueber die **Wirksamkeit** eines zu Gunsten des Angeklagten abgegebenen Verdikts. **3** 22—31.
Küssner: Non bis in idem. **3** 198—212.
Non bis in idem. **3** 385—390.
Berner, Albert Friedrich: Non bis in idem. **3** 472—496.
Ueber die gegenseitige präjudizielle **Wirkung** von Civil- und Kriminal-Urtel. **5** 344—373.
Ueber die **Abfassung** der Appellationsgerichts-Erkenntnisse. **5** 374—379.
Ueber den **Vorbehalt** anderweiter Verfolgung in den Erkenntnissen. **7** 672—676.

Digitized by Google

Kräwel, v.: Ueber die Anrechnung der Gefängnisshaft auf die zu verbüssende Strafe, wenn die erkannte Zuchthausstrafe im Wege der Gnade oder durch späteres Erkenntniss in Gefängniss verwandelt ist. **9** 94—97.

Non bis in idem. **10** 457—472.

Die **Verkündigung** des Verdikts. **10** 614—617.

Ueber die **Befugniss** des Richters in Hinsicht auf die Sprache bei der Verhandlung mit dem Angeklagten. **11** 90—95.

Ueber die **Verhandlung** im neuen Schwurgericht im Falle des Art. 99 des Gesetzes vom 3. Mai 1852, wenn das erste Verdikt zum Theil günstig, zum Theil nachtheilig für den Angeklagten lautete. **14** 264—274.

Wiener: Ist nach Preussischem Strafrecht auch ausländischen Erkenntnissen über in Preussen von Ausländern begangene strafbare Handlungen die Wirkung des non bis in idem beizumessen? **15** 518—524.

Der **Widerspruch** in den Verdikten durch die Verschiedenheit der Stimmenzahl in Bezug auf dieselbe Thatsache gegen verschiedene Angeklagte. **16** 547—552.

Ueber die **Wirkung** eines rechtskräftigen, eine ungesetzliche Strafe verhängenden Urtheils. **18** 153—158.

Franeke: Die Zurücknahme des Strafantrages im Hauptverfahren. **20** 306—320.

Ortloff, Hermann: Ne bis in idem. Ein Rechtsprechungs-Konflikt in Thüringen **26** 186—194.

Meves: Das Urtheil im deutschen Strafverfahren. **36** 102—147.

Larenz: Genügt es nach den Vorschriften der StPO., wenn die Gründe eines schöffengerichtlichen Urtheils im Falle der Behinderung des vorsitzenden Amtsrichters nur von den Schöffen unterschrieben werden, oder ist in allen Fällen die Unterschrift des Amtsrichters nothwendig? **38** 273—283.

Reiffel: Ne bis in idem. **42** 89—93.

Zitzlaff: Die strafprozessuale Rechtsregel ne bis in idem im Lichte der Judikatur des Reichsgerichts. **42** 208—218.

Reiffel: Ne bis in idem. **44** 129—132.

IV. Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens.

Merkwürdiger **Fall** einer falschen Selbstanklage, Restitution durch den Beweis derselben. **2** 738—749.

Die **Wiederaufnahme** des Strafverfahrens zu Gunsten des Verurtheilten. **6** 515—534, 643—672.

Ueber das **Verfahren** bei Wiederaufnahme der Untersuchung. **10** 389—395.

Ein merkwürdiger **Fall** der Restitution. **12** 335—339.

Hecker: Die Restitution nach Französischem Recht und der Prozess Lesurques. **17** 473—481, 537—547.

Specht, v.: Die Wiederaufnahme des Verfahrens auf den Grund falscher Beweise nach der StPO. vom 25. Juni 1867. **17** 482—489.

Kries, von: Die Bestimmungen der deutschen StPO. über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens. **26** 169—185.

Dalcke: Ueber den Umfang und die Beschaffenheit des Geständnisses im Sinne des § 402 No. 4 der deutschen StPO. **34** 81—89.

Ewald: Schuld des Vertheidigers als unabwendbarer Zufall. **36** 80—86.

Olbricht: Zur Auslegung des § 399 Ziff. 5 StPO. Begriff der „neuen Thatsachen". **48** 100—108.

Digitized by Google

Sechster Abschnitt.

Strafvollstreckung.

A. Im Allgemeinen.

Ueber die **Berechnung** der Antrittsfrist der Freiheitsstrafen. 7 499—508.

Odebrecht: Ueber den Anfangspunkt der Verbüssung der Zuchthausstrafe. 9 442—448.

Ueber die **Art** der Strafvollstreckung mit Rücksicht auf die Verjährung des Rückfalls. 11 771—774.

Schwarze: Die vorläufige Entlassung der Sträflinge. 19 145—148.

Krohne: Vorschläge zu einem Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafen im Deutschen Reiche. 23 298—307.

Westhoff II., W.: Kann aus einem Urtel, von dem das Protokoll über die Hauptverhandlung vor Ertheilung einer beglaubigten Abschrift der Urtelsformel abhanden gekommen ist, nach der StPO. Strafe vollstreckt werden? 31 203—209.

Jastrow: Die Vollstreckung der auf Vermögensstrafen und Bussen lautenden strafgerichtlichen Entscheidungen. Nach der deutschen StPO. 33 29—69.

Immfer, C.: Wie weit finden die Vorschriften der Civilprozessordnung über die Zwangsvollstreckung auf die Vollstreckung von Vermögensstrafen und Bussen Anwendung? § 495 StPO. (Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluss an praktische Fälle. 1.) 33 162—167.

Hempfing: Es ist wegen zweier Vergehen Verurtheilung zu einer Gesammtstrafe ergangen, und der Verurtheilte richtet das eingelegte Rechtsmittel nur gegen die Verurtheilung wegen des zweiten Vergehens und gegen die Gesammtstrafe insoweit, als sie die für das erste Vergehen arbitrirte Einzelstrafe überschreitet: I. Kann die Vollstreckung dieser Einzelstrafe beginnen? II. Ist § 482 StPO. in diesem Falle zutreffend? 34 108—121.

Delius: Inwieweit ist Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegenüber Ausgelieferten und nach den Auslieferungsverträgen des Deutschen Reiches und der einzelnen Bundesstaaten zulässig? 39 112—128.

Eliendt: Zur Auslegung des § 482 StPO. im Falle doppelter Untersuchungshaft. 39 272—275.

Kroschel: ist die gemäss § 345 CPO. gegen einen Zeugen festgesetzte Strafe vom Gericht zu vollstrecken? 41 19—20.

Hoppe: Der Offenbarungseid im Strafverfahren. 44 372—374.

Kolienscher: Die Vollstreckung des Verweises. 47 270—274.

Olbricht: Verhältniss mehrerer gleichzeitiger Haftbefehle zu einander und zur Strafvollstreckung. 48 393—409.

B. Gefängnisswesen.

I. Geschichte.

Knapp, H.: Alt-Würzburger Gefängnisswesen. 48 229—258.

Beilage I. Relatio über die im hohen Stift befindliche Cent-Custodien, Schliesszeug u. s. w. 1715. 258—261.

Beilage II. Ordnung für das Zuchthaus zu Würzburg... 261—278.

II. Vereinsbestrebungen.

Der Petersburger **Gefängnisskongress**. 38 283—290.

Mittermaier. W[olfgang]: Der fünfte internationale Gefängnisskongress zu Paris. 43 104—112.

III. Darstellungen.

Triest: Ein Beitrag zur Gefängnisskunde Bayerns. — Berichtigung. 5 609—617; 857.

— Ein Beitrag zur Gefängnisskunde Sachsens. 6 159—168.

Die preussischen **Gefängnisse.** 18 159—166.
Lucas: Ueber Strafen und Gefängnisse. 32 136—160; 33 137—161.

IV. Einzelfragen.

1. Vollzugssysteme.

Denkschrift des Ministers des Innern an den Landtag über die Einzelhaft. 9 245 bis 263.
Zur **Frage** über die Einzelhaft. 9 460—476.

2. Beschäftigung der Gefangenen.

Wentzel: Antrag in der Zweiten Kammer (betr. die Beschäftigung von Strafgefangenen mit Feld- und anderer Arbeit ausserhalb der Anstalt). — Bericht der Kommission ... 2 140, 269—279.
Entwurf eines Gesetzes, betr. die Beschäftigung der Strafgefangenen ausserhalb der Anstalt. 2 280.
Auszug aus dem Bericht der Justiz-Kommission über den Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Beschäftigung der Strafgefangenen ausserhalb der Anstalt. 2 281 bis 284.
Wentzel: Die Bedeutung, die Anwendung und die Erfolge des Gesetzes vom 11. April 1854, betr. die Beschäftigung der Strafgefangenen ausserhalb der Anstalt. 2 713 bis 737; 3 3—21; 6 577—588.
— Antrag in der Zweiten Kammer mit dem Entwurf eines Gesetzes, betr. die Vollstreckung der Freiheitsstrafen. 2 840—841.
Aktenstücke über die Ausführung des Gesetzes vom 11. April 1854, betreffend die Beschäftigung der Strafgefangenen mit Aussenarbeiten. 5.

(Einleitung). 769—770.
I. Instruktion des Ministers des Innern vom 21. April 1855. 771—775.
II. Promemoria des Direktor Bormann, betr. den Kostenpunkt bei der Beschäftigung der Strafgefangenen mit Aussenarbeiten. 776—784.
III. Haupt-Uebersicht der Beschäftigung der Strafgefangenen in Preussen im Jahre 1856. 785—827.

Hilse, B.: Einfluss der öffentlich rechtlichen Kranken- und Unfall-Versicherung auf die Beschäftigungsart der Strafgefangenen. 36 275—280.

Siebenter Abschnitt.
Kosten des Verfahrens. Entschädigung unschuldig Verurtheilter.

Kisker: Ueber die Tragung der Kosten in Untersuchungssachen gegen Personen unter 16 Jahren, welche wegen mangelnden Unterscheidungsvermögens freigesprochen werden. 1 138—140.
Ueber die **Kostenverpflichtungen** in den höheren Instanzen. 5 380—384.
Ueber die **Verpflichtung** zur Kostentragung in Untersuchungen. 15 163—166.
Herzog: Zur Auslegung von § 498 Abs. 2 der RStPO. (Kostenpunkt im Strafverfahren beim Vorhandensein von Mitangeklagten.) 28 1—8.
Immler, C.: Wie hat die im Privatklageverfahren obsiegende Partei ihre Auslagen beizuziehen? Gehören zu diesen Auslagen auch Versäumniss- und Wegegebühren, sowie Zehrungskosten? (Besprechung einiger strafprozessualer Fragen. 4.) 33 177—180.
— Kann ein Rechtsanwalt die Gebühren des § 67 No. 1 oder § 73 Abs. 2 der Rechtsanwaltsgebührenordnung neben den Gebühren der §§ 63—65 derselben fordern. (Besprechung einiger strafprozessualer Fragen. 5.) 33 180—181.
Wyszomirski: Noch ein Wort zu der Frage: Kann ein Rechtsanwalt, welcher in dem durch § 199 StPO. geordneten Verfahren zum Vertheidiger bestellt oder gewählt

ist, die Gebühr nach § 67 GebO.für Rechtsanwälte für Vertheidigung im Vorverfahren beanspruchen? **35** 245—255.

Fuchs: Vorverfahren und Hauptverfahren im Sinne der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. **35** 85—97.

Hassenstein: Zu § 64 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. **36** 30.

— Vorverfahren und Hauptverfahren in Beziehung auf die Vertheidigungsgebühren. **36** 30—32.

Kronecker: Die Bedeutung des Wortes „Vorverfahren" in der StPO. und in der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. **36** 197—211.

Schrötter: Ist im Strafprozesse über die Erstattung der nothwendigen Auslagen bei Rücknahme des Rechtsmittels besondere Entscheidung zu treffen, wenn sich das Verfahren durch Rücknahme des Rechtsmittels erledigt? **39** 260—265.

Hilse, B.: Ist die Unfallrente wegen Haftkosten pfändbar? **39** 269—272.

Ueberhorst: Ein Beitrag zur Gebührenordnung für Rechtsanwälte. (§§ 63, 67, 69, 70.) **41** 1—2.

Fuld: Die Entschädigung unschuldig Verurtheilter in Frankreich. **45** 14—20.

Achter Abschnitt.

Militärstrafprozess.

Hücking, Werner: Hat der nicht im Frontdienste stehende Landwehroffizier, welcher einem Kameraden als Kartellträger diente, den Militärgerichtsstand? Ein praktischer Rechtsfall. **32** 438—448.

Dangelmaier, Emil: Die Militärgerichtsbarkeit in ihrer historischen Entwicklung und heutigen Gestaltung. **32** 449—466.

H[ücking], W[erner]: Wie lange stehen die zur Kontrollversammlung einbeorderten Mannschaften unter den Militärgesetzen? Eine militärrechtliche Abhandlung. **34** 453—482.

Hücking, Werner: Sind die Bestimmungen der Preuss. Kriminalordnung v. 11. Dez. 1805 und der MStGO. v. 3. April 1845 über die sog. gemischten Untersuchungen gegen Militär- und Civilpersonen noch in Kraft? **37** 97—117.

Herbst, G.: Der Umfang der militärgerichtlichen Zuständigkeit. **38** 309—326.

Lessing: Die Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898. **46** 300—315.

Hilse: Die Festsetzung der Strafen der §§ 176, 177 Invalidenversicherungsgesetzes gegen Offiziere und Militärpersonen. **49** 252—261.

Dritte Abtheilung.

Gerichtliche Medizin.

A. Allgemeines.

Bemerkungen über Joh. Ludwig Casper's Handbuch der gerichtlich-medizinischen Leichen-Diagnostik. **5** 339—343, 634—642.

Die **Stellung** der Psychologie zur Strafgesetzgebung und zur Strafrechtspflege **10** 749—752.

Pfotenhauer: Die Grenzen zwischen der richterlichen und zwischen der gerichtsärztlichen Thätigkeit, geprüft an der Hand eines der neuesten Giftmords-Prozesse. **13** 397—406, 457—471, 601—615.

Digitized by Google

B. Einzelfragen.

Der **Geruchssinn** in gerichtlich-medizinischer Hinsicht. 9 165—170.

Ueber die **Identität** von Athmen und Leben. 9 617—619.
Ueber die **Erdrosselung.** 9 755—758.
Skrzeczka: Leichnam. Lebensfähigkeit. Monstrum. 14 513—524.
— **Mord** oder Selbstmord durch Strangulation. 16 336—340.

Skrzeczka: Zur **Lehre** von der Vergiftung. 9 620—624.
Engert, E.: Ueber den Begriff von Gift. 9 675—681.
Buri, v.: Zur Frage über den Begriff des Giftes. 10 745—748.

Buri, v.: Die **Magnetisirung** und die Aetherisirung in forensischer Beziehung. 11 606 bis 613.

Vierte Abtheilung.
Kriminalpolitik.

I. Kriminologie.

Ideler: Ueber den Einfluss der Körperzustände auf Seelenkrankheiten. 3 721—739.
Lombroso, Cesare: Geschlechtstrieb und Verbrechen in ihren gegenseitigen Beziehungen. 30 1—29.
— C.: Das Verbrechen in den Kinderjahren. 32 1—33.
Kleinfeller, Georg: Die Bekämpfung des Verbrechens. 37 257—274.
Weinrich, Alfred von: Werth und Bedeutung der Kriminalanthropologie und Soziologie für die Strafrechtspflege der Gegenwart. 42 12—24.
Lombroso, C.: Die neuen Entdeckungen auf dem Gebiete der kriminalen Anthropologie im Jahre 1887. 37 36—47.

II. Kriminalstatistik.*)

A. Im Allgemeinen.

Triest: Die im Königlichen Justiz-Ministerium angefertigte Statistik der Preussischen Schwurgerichte für das Jahr 1855. 4 778—785.
Zur **Statistik** der Preussischen Schwurgerichte. 18 822—829; 19 34—42, 115—123.
Enid, Ludwig: Die Preussische Strafrechtspflege im Jahre 1881. 31 283—287.
— Der Einfluss der Kriminalstatistik auf Strafgesetzgebung und Strafrechtswissenschaft. 33 220—231.
— Die Deutsche Kriminalstatistik für 1885. 35 275—285.
Vierhaus: Die Ergebnisse der neuesten statistischen Veröffentlichungen bezüglich der Strafrechtspflege. 38 158—176; 41 189—198, 262; 45 161—175.

B. Statistik einzelner Gebiete.

Triest: Das Verbrechen wider das Leben in Preussen und Frankreich, statistisch verglichen. 5 466—481.
Peterson: Zu milde Bestrafungen. 32 201—220.
Hoegel: Die wissenschaftliche Rückfallsstatistik. 43 12—21.

*) *Nicht aufgenommen sind die Abdrücke aus den amtlichen Statistiken.*

III. Einzelne Forderungen der Kriminalpolitik.

1. Behandlung jugendlicher Verbrecher.

Wilde: Das Strafverfahren gegen jugendliche Personen im Preussischen Staate. **6** 433—444.

Feilsch: Die Kommissionsberathungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung über die Behandlung jugendlicher Verbrecher. **39** 275—284.

2. Behandlung der Landstreicher.

Rotering: Landfahrer und Landstreicher. **33** 323—333; **34** 122—144.

Anhang.

Juristische Vorbildung.

Wachler: Die Ausbildung der Preussischen Referendare bei der Staatsanwaltschaft. **28** 177—182.

Zur **Frage** der juristischen Ausbildung. **31** 214—229.

B. Verfassernamen.

A.

A. H. 29, 30.
Abegg, Julius Friedrich Heinrich 1, 5, 7, 8, 17, 24, 27, 33, 37, 41, 44, 47.
Altmann, Albrecht 31.
Appelius, H[ugo] 20.
Arndt, Adolf 15.
Auerbach, Ernst 43, 47.

B.

Bälz, [Karl] 28.
Bar, L[udwig] v. 2, 5, 6, 7, 9, 14, 36, 45.
Barre, Ernst 20, 21, 26, 42, 49.
Bassin 13.
Bergholtz 18.
Bering 21.
Berner, Albert Friedrich 2, 23, 49.
Bertrab, v. 37, 47, 48.
Birkmeyer, [Karl] 3.
Bischoff 12, 37, 46, 49.
Bismark, v. 32.
Blome 47.
Boehlau, Hugo 7, 8, 21.
Böringen 47.
Böttrich 37.
Bolze, [Albert] 16, 24, 40.
Borch, Freiherr v. 1.
Bozi, [A.] 20, 48.
Brettner 5, 35, 41, 47.
Bruck, Felix Friedrich 10.
Brucke 28.
Brüger, K. 21.
Buchka, [Gerhard] v. 4, 20.
Bülow, [Karl] Freiherr v. 4, 9.
Bulling, [Carl] 21.
Burchardi 44.
Buri, [Max] v. 10, 11, 21, 54.
Buschan, G. 42.

C.

Carganico 22, 31.
Claassen 20.
Cohn, Ludwig 10.
Cohn, Robert 30.
Conrad 10, 15, 26.
Cordes 24.

D.

Daicke, [Albert] 2, 8, 12, 17, 24, 29, 30, 31, 32, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 50.
Dambach, [Otto] 15.
Dangelmaier, [Emil] 53.
Daniels, v. 1.
Delius, [Hans] 6, 14, 34, 39, 42, 51.
Dieterici 38.
Dockhorn 6.

Digitized by Google

Dorn 7.
Drenkmann, [Edwin] 8, 16.
Dreyer, [Heinrich] 41.
Dulheuer 40.
Durchholz 14.

E.

Ellendt 51.
Engert, E. 54.
Evers, Paul 46.
Ewald 50.

F.

Facilides 46.
Feige 31.
Feilitzsch, [Heinrich] v. 36, 39, 42, 43.
Felisch, [Paul] 4, 33, 55.
Francke 5, 6, 35, 36, 46, 48, 50.
Frank, Fritz 19, 24.
Frehsee 7.
Freudenstein, Gustav 27, 45, 46.
Friedländer, Adolph 38.
Fromm 30, 31.
Fuchs, [Carl] 2, 4, 5, 9, 10, 24, 33, 35, 40, 41, 53.
Fuld, Ludwig 8, 14, 25, 26, 39, 42, 43, 53, 54.
Funke 11, 18.

G.

Gernerth, F. 4.
Gertschen, Adalbert 16.
Gessler, [Theodor] 5, 12, 29, 32.
Geyer, [August] 3, 8, 11, 13.
Gillischewski 19.
Ginsberg 37.
Göb 7, 25.
Göz 34.
Goldenring, [G.] 49.
Goldschmidl, James 4.
Goltdammer, [Theodor] 27, 45.
Goltz II. 26, 39.
Golz 27.
Gorden 47.
Groschuff, [Albert] 9.
Gross, Hans 40.
Grosse 25.
Gruchot, [Julius Albert] 11.
Gruner 25, 43.
Günther, L[udwig] 1.
Gutschmidt 39.
Guttmann, J. 29.

H.

Haas 35, 37.
Häberlin, Karl Friedrich 8, 38.
Hälschner, Hugo 5, 8, 9, 12, 22, 29, 30, 32.
Hagemann 10.
Hamm, O. 6.
Hartmann, [L.] 14, 18, 19, 28, 45.
Hartwig, Alfredo 3, 9.
Hassenstein 8, 32, 53.
Havenstein, [Paul] 10.
Hecker, K[arl] 4, 7, 23, 33, 34, 40, 50.
Heffter, [August Wilhelm] 4, 15.
Heigelin 17.
Heilborn, [Paul] 2.
Heimbrod 47.
Heinze, [Carl Friedrich Rudolf] 5, 6, 9, 13, 35, 37, 39, 45.
Hellwig, A[ugust] 43.
Hempfing 15, 51.
Herbst, G. 4, 6, 8, 10, 15, 17, 18, 19, 23, 28, 34, 53.
Hergenhahn 47.
Herzog 12, 18, 52.
Heß 17.
Hillern, v. 27.
Hilse, B[enno] 13, 14, 20, 31, 52, 53.
Hilse, K[arl] 29.
Hippe 26.
Hodann 41.
Hoegel 14, 54.
Höpfner, [Wilhelm] 49.
Holleben, v. 32.
Holzapfel, Wilhelm 10.
Hoppe 51.
Horn, A. 8.
Hübeler [!], [Bernhard] 24.
H., W. = Hücking, W. 37, 45, 53.
Hüttemann 41.
Huther, [Karl] 10. 47.

J.

Jastrow, [Hermann] 51.
Jdeler, [Karl Wilhelm] 7, 8, 54.
Jesse 8, 9, 21, 23.
Jmmler, C. 36, 38, 47, 51, 52.
John, [Richard Eduard] 5, 12, 17, 21, 23, 23.

K.

Keller, [Carl] 32.
Kiehl-Carthaus 47.
Kindervater 21.
Kirchenheim, [Arthur] v. 13.
Kisker 52.

Klebs 9, 19, 23, 25.
Klee, Karl 24.
Kleinfeller, [Georg] 54.
Knapp, H[ermann] 51.
Koch 12, 42, 46.
Köstlin, C[arl] Reinhold 25, 29, 30.
Kohler, J[osef] 1, 13, 24, 26, 27, 34, 40.
Kollenscher 51.
Koref 32.
Krawel, [R.] v. 2, 11, 17, 25, 28, 29, 32, 41, 44, 50.
Krantz 46.
Kretzschmar, Fr. 48.
Kries, [August] von 23, 50.
Krohne, [Karl] 51.
Kronecker, [Ernst] 4, 13, 17, 30, 42, 47, 49, 53.
Kroschel, [Theodor] 51.
Krug, [August Otto] 8.
Küntzel, [Oskar] 16.
Küssner 40, 49.
Kujawa, v. 43, 47.
Kunowski, v. 43.

L.

Larenz 50.
Lehmann 10, 11, 12.
Lemke 19, 47.
Leonhardt 22, 25.
Lessing 53.
Leverkühn 13.
Liman, [Paul] 24.
Lindenberg, Georg 18.
Lion 22, 24.
Loebell, [Oskar] 13.
Löwenhardt, C. 8.
Löwenhardt, S. E. 22.
Lohmann 43.
Lombroso, C[esare] 54.
Lotz 31.
Loycke 28.
Lucas, [Hermann] 52.
Lüder, [Karl] 23, 33.

M.

Marcinowski 9, 11, 15, 22, 26.
Martins 46.
Mau 10.
Mayer, S[alomon] 1, 3, 4, 35, 36.
Mecklenburg 23.
Meili, [Friedrich] 26.
Meinhard 31.
Melzer 27.
Meves, [Otto] 1, 4, 5, 6, 11, 13, 19, 20, 24, 27, 30, 35, 38, 43, 46, 49, 50.
Meyer, Hugo 36, 43, 44, 49.
Michels 47.
Milferstaedt 13.
Mittelstein, Max 8, 21,
Mittermaier, [Carl Josef Anton] 2, 22, 40, 41, 49.
Mittermaier, W[olfgang] 51.
Mumm, Ernst 43, 48.
Muskat, Eugen 40.

N.

Nessel, Th. 38.
Neumann 16.
Nitze 28.

O.

Odebrecht 41, 42, 49, 51.
Oetker, Friedrich 6, 14, 19, 37, 40.
Olbricht 50, 51.
Orthmann 22.
Ortloff, Hermann 4, 12, 14, 15, 24, 32, 38, 39, 42, 43, 46, 47, 50.
Ortmann, Rudolf 7, 11, 12, 23, 31.

P.

Paschke 41.
Peters, [Wilibald] 48.
Peterson 4, 13, 41, 42, 45, 48, 54.
Pfotenhauer 24, 53.
Pollack 43.
Prittwitz und Gaffron, v. 9, 43.
Pütter, August 15, 49.
Pulvermacher 5, 15.

Q.

Quaas 27.
Quade 37,

R.

Radlauer 41.
Reimisch 8.
Reiffel 26, 32, 33, 50.
Riedel, E[rnst] 32, 33.
Rosenblatt, Josef 10.
Rönne, v. 5, 9.
Rotering, [F.] 4, 5, 7, 8, 17, 18, 19, 20, 24, 28, 29, 30, 31, 55.
Rothschild 40.
Rubo, Ernst Traugott 45.
Ruhstrat, C. 45.
Rukser 20.
Rump, M. 24.

Digitized by Google

S.

Sabarth 13.
Salomon 37.
Samter, M. K. 13.
Saran 41.
Schanze 27.
Schaper 2, 4, 39, 42, 44, 45.
Schimmelpfeng 23, 25.
Schlayer, G. A. 14.
Schmidt [St.-A. in Glogau] 42.
Schmidt, Karl [O.-L.-G.-R.] 48.
Schnaase, [Karl] 27.
Schönemann 6.
Schröder, Erich 32.
Schrötter 53.
Schütze, A. 33, 41.
Schütze, [Theodor], [Reinhold] 2, 3, 4, 5, 45.
Schultze, August Sigmund 18.
Schultzensteln, [Max] 47.
Schwark 35.
Schwarze, F[riedrich Oskar] von 3, 6, 8, 10, 11, 12, 22, 23, 25, 26, 29, 30, 32, 33, 36, 39, 41, 49, 51.
Seefeld, Carl 37.
Seeger, [Hermann] 2, 12, 30.
Seipke 19.
Seligsohn, A[rnold] 7.
Senator, H. 22.
Simonson, [A.] 47.
Skrzeczka 54.
Sládeček, 9.
Sommerlad 7.
Sontag, [Karl Richard] 2, 13, 15, 26.
Sorof 14.
Spahn, [Peter] 20, 25.
Specht, v. 5, 9, 14, 20, 50.
Sperling 37.
Spinola 6, 9, 37.
Stahl 45.
Starke, [Wilhelm] 30.
Stelling 30.
Stemann, C. v. 2, 11, 35, 37, 38, 42, 44, 48.
Stieber, [Wilhelm] 39.
Stölzel, Adolf 1.
Stumpe 9.
Sundelin 41.
Swinderen, O. Q. van 3, 8, 19.

T.

Telchmann, [Carl] 36.
Tessendorf 10, 25, 39, 43, 46.
Theissen 31.
Thümmel 39.
Tjaben 10, 11.
Tippelskirch, v. 2, 7, 10, 11, 12, 35, 39, 40, 44, 45, 48.
Triest, [Ludwig] 35, 38, 51, 54.

U.

Ueberhorst 53.

V.

Vierhaus, [Friedrich] 54.
Villnow, [Carl] 10, 25, 26.
Voigt, P. 18.
Voitus, [C.A.] 19, 33, 37, 39, 40, 42, 47, 48.

W.

Wachenfeld, Friedrich 26.
Wachler, [Ludwig] 31, 39, 55.
Waechter, C[arl] G[eorg] v. 5, 38.
Wagenn, A. 43.
Waldthausen 12.
Wanjeck, [Ewald] 5.
Warneyer, [Otto] 33.
Wedderkop, v. 23.
Weinrich, Alfred v. 8, 29, 49, 54.
Wentzel 52.
Westhoff II., W. 51.
Wiener 50.
Wilde 42, 55.
Witte 5.
Wittko 29.
Wolff, [Dr. in Göttingen] 18.
Wolff, Th[eodor] [L.-G.-R. in Dortmund] 35.
Wyszomirski 16, 52.

Z.

Zacharlä, H[einrich] A[lbert] 49.
Zastrow, v. 29.
Zeller, [Wilhelm] 20.
Zimmerle, L. 19.
Zimmermann, Friedrich 7, 10, 14, 16, 23, 24, 25, 36, 39.
Zitzlaff 50.
Zöpfl, [Heinrich] 14.
Zucker, [Alois] 10, 13, 46.
zum Sande 43, 46.

C. Schlagwortregister.

A.

Aberration 8.
— bei der Brandstiftung 32.
Abfassung der Appellationsgerichts-Erkenntnisse 49.
Abgaben, Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher 47.
Abgeordnete, Strafrechtliches Privileg 6.
Abhebung fremder Sparkassenguthaben 28.
Ablösen der Versicherungsmarken 38.
Absicht zu beleidigen 8, 24.
— gewinnsüchtige 28.
Absteben vom Versuch 10.
Abstimmung der Geschworenen 45.
— bei Strafurtheilen 38.
Abtreibung 24.
Abwendung einer Exekution 33.
Abwesende, Strafverfahren gegen 46
Adelsverlust 13.
Adhäsionsprozess 47.
Aergerniss, öffentliches 26.
Aerzte, Mitwirkung bei Bestimmung der Zurechnungsfähigkeit 7.
Aetherisirung 54.
Aichungspflicht 20.
Aktenwidrigkeit als Nichtigkeitsgrund 49.
Altkatholiken, Kultus der 26.
Amentia occulta 8.
Amerikanisches Duell 23.
Amtsanmassung 16.
Amtsausübung, unbefugte 16.
Amtsbeleidigung 25.
Amtsrichterliche Strafbefehle, Verfahren bei 47.
Amtsverbrechen 17.
Aneignung, rechtswidrige, eines elektrischen Stromes 29.
Anfangspunkt der Verjährung 15.
Angriff, Rechtswidrigkeit des 7.
Animus injuriandi 24.
Ankläger 38.
Anklage, förmliche, Begriff der 43.
Anklagebeschlüsse 43.
Annotatio bonorum 14.
Anrechnung der Untersuchungshaft 15.
Ansteckende Krankheiten 32.
Anstiftung 11.
Anthropometrisches Signalement 42.
Antragsdelikte 5, 9, 46.
Antragsfrist beim Ehebruch 10.
Antrittsfrist bei der Strafverbüssung 51.
Anzeigepflicht, Verletzung der 18.
Appellation 48.
Arbeit der Gefangenen 52.
Arbeiter, gewerbliche 20.
Arbeiterschutzgesetz, Strafbestimmungen des 20.
Arbeitszeugnissbücher 20.
Arzt, Zeugnissverweigerungsrecht des 40.
Asservate in Untersuchungssachen 39.
Athmen 22, 54.
Aufrechnung im Strafrecht 15.
Auftrag im Antragsrecht 10.
Augenschein 41.
Ausgelieferte, Strafverfolgung und Strafvollstreckung 6.
Ausländische Schiffe, Strafthaten auf 6.
Ausland 6.
Auslegung 4.
Auslieferungsrecht 6.
Aussage, falsche 17.
Aussagen der Zeugen, Verlesung von 49.
Ausschluss der Oeffentlichkeit in Gerichtsverhandlungen 35.
— der Strafverfolgung 9.
Aussenarbeiten, Beschäftigung der Strafgefangenen mit 52.
Ausübung des Amts 16.
Auswanderung 18.
Autorrecht 27.

B.

Bankbruch 30.
Banverdingungsverträge, Stempelpflichtigkeit der 21.
Bayern, Gefängnisskunde 51.
— StGB. für 2.
Beamte, Widerstand gegen 16.
Beamteneigenschaft 17.
Bedingte Begnadigung 13.
— Verurtheilung 13.
Begehung von Verbrechen 7.
Begnadigung 15 — bedingte 13.
Begnadigungsrecht des Ehemannes 26
Begriffe im StGB. 5.
Begünstigung 11.

Digitized by Google

Beichtsiegel, Unverletzlichkeit des 40.
Beihilfe 11. — zum Selbstmord 22.
Beiseiteschaffen eines Leichnams 22.
— von Urkunden 33.
Beleidigung 24.
Belgien, StGB. 2. — Strafprozess 35.
Berechnung der Antrittsfrist der Freiheitsstrafen 51.
Bereicherungsabsicht 28.
Berichtigungszwang 19.
Bertillonage 42.
Berufung 48.
Beschädigung einer Urkunde 33.
Beschäftigung der Gefangenen 52.
Bescheinigung, falsche 33.
Beschlagnahme, zur Erlangung von Beweismitteln 39.— des Vermögens 13, 39.
Beschlussfassung der Geschworenen 45
Beschuldigter, Vernehmung des 41.
Beschwerde 48.
Bestechung 17.
Betäubung 54.
Bethelligung 11. — an einer Schlägerei 24.
Betreiben eines Gewerbes 20.
Betrug 31.
Bettelei, betrügliche 31.
Bevollmächtigte, Eidesleistung durch 17.
Beweis 39.
— der Unehelichkeit eines in der Ehe geborenen Kindes 40.
— der Wahrheit bei injurien 25.
Beweiskraft des Geständnisses 41.
Beweislast 40.
Bewusstlosigkeit 8, 54.
Bilanzziehung, Zeit der alljährlichen 30.
Blödsinnigkeitserklärung 8.
Blutschande 26.
Bodenerzeugnisse, Diebstahl an 28.
Brandschulze 20.
Brandstiftung 32.
Bremerhaven, Katastrophe von 22.
Briefe, Beschlagnahme 39.
— Eigenthum an 27.
— Unterdrückung von 17.
Bürgerliche Ehre, Verlust der 13.
Bürgerliches Gesetzbuch, Einwirkung auf das Strafrecht 5.
Bundesstaaten, Grenzen der Strafgewalt der 6.
Busse 14.

C.

Carolina, Sprachgebrauch der 1.
Casanovas Memoiren, ob unzüchtige Schriften 26.
Casorati, Luigi 1.
Causam mortis praestare 21.
Chile, Strafausschliessungsgründe des StGB. von 3.
Chursdorf, Mord zu 4.
Circumstantieller Beweis 40.
Civil- und Militärpersonen, gemischte Untersuchungen gegen 37.
Civilstrafrichter und MStGB. 33.
Colmar, Weinprozesse 32.
Couverts, Verfälschung von 33.
Criminal Code 3.
Culpa 8.

D.

Dante und die Homosexualität 26.
— summarischer Strafprozess zu Dantes Zeit 34.
Dänemark, Justizgesetze 36.
Defraudation 21.
Deklaration, falsche 21.
Delikt 7.
Depeschen, Fälschung 32.
Dictum et promissum 39.
Diebstahl 27.
Differenzgeschäft 30.
Dispositionsprinzip 39.
Disziplinarverfahren 48.
Dolus 8.
Duell, Amerikanisches 23.
Durchsuchung zur Erlangung von Beweismitteln 39.

E.

Ehebruch 26.
Ehefrau, grausame Misshandlung 23.
— Grausame Tödtung 22.
— eines Abwesenden, selbstständiges Klagerecht der 46.
— Vertretung des Ehemannes durch die 42.
Ehemann, Begnadigungsrecht des 26.
— Vertretung durch die Ehefrau 42.
Ehre 24.
Ehrlosigkeit 13.
Eid 17.
Eidesformel 17.
Eidesleistung durch Bevollmächtigte 17.
Eifersucht, Tödtung aus 22.
Eigennutz, strafbarer 31.
Eigenthum an Briefen 27.
— feindliches, im Landkriege 34.

Einbruch 28.
Einführungsgesetz zum GVG. und zur StPO. 35.
Einrede der Wahrheit bei Injurien 25.
Einstellung des Verfahrens bei der Privatklage 46.
Einstimmigkeit des Juryverdikts 45.
Einwilligung zur Tödtung 23.
— des Verletzten 7.
Einzelhaft 52.
Einzelstrafe 15.
Einziehung 13, 39, 48.
Elektrizität, Diebstahl an 29.
England, Entwurf eines StGB. und einer StPO. für 3.
Entfernen nicht entwertheter Versicherungsmarken 33.
Entführung 25.
Entschädigung beim Nachdruck 26.
— unschuldig Verurtheilter 52
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Besprechung derselben 4.
Entscheidungsgründe 43.
Entwendung von Früchten, Esswaaren und Getränken 29.
Entwurf eines Gerichtsverfassungsgesetzes 35.
— der Reichs-Konkurs-Ordnung, Strafbestimmungen des 30.
— StGB. 2ff.
— einer StPO. 35.
Entziehung der Befugniss zum Gewerbebetrieb 20.
— aus dem Militärdienst 18.
Erben, Haftung für Steuerhinterziehung 14.
Erdrosselung 54.
Erfolg, Zurechnung des 8.
Ergänzungs-Geschworene 37.
Ermächtigungsdelikte 9.
Eröffnung des Hauptverfahrens 43.
Erpressung 29.
Erregung öffentlichen Aergernisses 26.
Error siehe Irrthum.
Erstattung der nothwendigen Auslagen 53.
Erste Instanz 42.
Esswaaren, Entwendung von 29.
Exekution, Abwendung einer 33.

F.

Fähigkeit zu eidlicher Vernehmung 18.
Fälschung 32.
Fahrlässigkeit 8, 9.
Fahrlässigkeit beim Falscheid 18.
— bei der Tödtung 23.
Falsche Aussage 17.
— Versicherung an Eidesstatt 17.
Feld- und Forstdiebstahl 28.
Festnahme, vorläufige, des Beschuldigten 39.
Feststellung des Thatbestandes 39.
Feuergefährlichkeit 32.
Fische, Entwendung aus geschlossenen Privatgewässern 29.
Fiskus, Erbrecht bei Indignitätsfällen 14.
Flüchtige, Strafverfahren gegen 46.
Förmliche Anklage, Begriff der 43.
Forstbeamte, Widersetzlichkeit gegen 16.
Forstdiebstahl 28.
Fortbildungsschule, Strafbarkeit der Versäumung des Unterrichts in der 20.
Fortdauernde Verbrechen 12.
Fränkisches Recht des deutschen Königs 1.
Fragestellung 44.
Frankfurt a. Main, Darstellung der strafrechtl. Verhältnisse in 2.
Frankreich, Entschädigung unschuldig Verurtheilter 53.
— Gesetz über die Rückfälligen 14.
— Reform des Strafprozesses 36.
Freie Beweiswürdigung 40.
Freigesprochene, Neue Verfolgung 49.
Freiheitsberaubung 25.
Freiheitsstrafe 13.
— Berechnung der Antrittsfrist 51.
— Strafumwandlung der 15.
Freiwilligkeit des Rücktritts vom Versuch 10.
Freizeichen 27.
Friedrich der Grosse 1.
Früchte, Entwendung von 29.
Futterdiebstahl 28.

G.

Gasthaus, Diebstahl im 28.
Gebäude, Brandstiftung 32.
„Gebrauch macht“ in § 267 RStGB. 33.
Gebrauchsmusterschutz 27.
Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte, Vorverfahren und Hauptverfahren im Sinne der 53.
Gehurt, Kindestödtung in der 22.
Gefährdung 5.
Gefährliche Gewerbe 20.
— vorsätzliche Körperverletzung 23.
Gefährliches Werkzeug 23.

Gefälle, Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über Erhebung öffentlicher 48.
Gefängnisse 52.
Gefängnisshaft, Anrechnung 50.
Gefängnisskongress, Internationaler 51.
Gefängnisstrafe 13.
Gefängnisswesen 51.
Gefahr 5.
Gefangene, Beschäftigung der 52.
Gebeimnisse, fremde, Verletzung der 26.
— gewerbliche und technische, Schutz der 27.
Geisteskranke, Verhandlungsfähigkeit der 43.
Geisteskrankheit 8.
— Begriff der — im Sinne des § 193 StGB. 23.
Geistlicher 16.
Geld, Strafbare Handlungen an 32.
Geldbussen, Kumulation von 12.
Geldstrafe 13.
— Bezahlung für den Verurtheilten 11.
— Subsidiäre Haftbarkeit für 13.
Geldstücke, Unterschlagung von 29.
Geltungsgebiet des StGB. 5, 6.
Gemeingefährliche Verbrechen 32
Gemüthszustand, zweifelhafter 7.
Generalsynode, Vorschläge zum Zwecke der Abänderung strafrechtlicher Vorschriften 26.
Gerichtliche Medizin 53.
Gerichtsstand 38.
Gerichtsverfassungsgesetz, Entwurf des 35.
Geruchsinn 54.
Gesammtstrafe 15.
Geschäftsbetrieb, Verbot eines 6.
Geschichte der Strafrechtswissenschaft 1.
— des Strafrechts 1.
Geschlechtstrieb 54.
Gesebworene, Gesetzesauslegung durch 4.
— Strafrechtliche Verantwortlichkeit der 17. — Verdikt der 45. — Eid der Mennoniten 37.
Geschworenengerichte 37.
Gesetzesauslegung durch Geschworene 45.
Geständniss 50, 43.
Getränke, Entwendung von 29.
Gewahrsam 28.
Getreide, Wegnahme von 28.
Gewalt 5.
Gewerbe, gefährliche 20.
Gewerbeabmeldung, Betrug durch 31.
Gewerbebetrieb, Entziehung der Befugniss zum 14.
Gewerbeordnung, Zuwiderhandlungen gegen die 47.
Gewerbliche Arbeiter 20.
Gewerbsmässige Unzucht 19.
Gewichtspolizei, Vergehen gegen 20.
Gewinnsüchtige Absicht beim Diebstahl 28.
Glaubhafte Kenntniss, Begriff der 18.
Gift 54.
Glücksspiel 31.
Gnade 15.
Gotteslästerung 26.
Gräf, Prozess gegen 4.
Gregy, Ermordung von 22.
Grenzfälschung 33.
Grober Unfug 19.

H.

Haft, Präklusivfristen der 42.
Haftbefehle, Verhältniss mehrerer gleichzeitiger 51.
Haftung für Strafen 13.
Handlung, Begriff in § 183 StGB. 26.
Handlungsbücher, unrichtige Führung oder Fälschung der 33.
Handwerk, Begriff des 21.
Handwerksorganisationsgesetz 20.
Hannover, Darstellung des Strafrechts 2.
— Jagdrecht in 30.
Hauptverfahren, Eröffnung des 43.
— im Sinne der Gebührenordnung für Rechtsanwälte 53.
Hauptverhandlung 43.
— vor den Schwurgerichten 44.
Hebammen-Gewerbe 19.
Hehlerei 18.
Heilung einer Krankheit, Begriff der 24.
Herausgeber 9.
Hessen-Homburg, Darstellung der Strafrechts-Verhältnisse in 2.
Hochverrath 16.
Holzdiebstahl 28.
Homosexualität 26.
Hülfeleistung bei Verbrechen 11.

J.

Jagd auf nicht jagdbare wilde Thiere 29.
Jagdrecht 30.

Jagdschein 30.
Japan, StGB. und StPO. 3.
Ideale Konkurrenz 12.
Ignoranz-Eid 18.
Impfgesetz 19.
Indictable Offences 3.
Indigenat, Bedeutung für die Landesverweisung 14.
Indigenität 14.
Injurienklage, Vererbung der 46.
Injurien-Prozess 46.
Inland 6.
Inquisitionsprinzip 39.
Intellektuelle Urkundenfälschung 33.
Interdizirte Personen 41.
Internationale kriminalistische Vereinigung 4.
Internationale Rechtshülfe 6.
Internationales Privat- und Strafrecht 6.
Interpretation s. Auslegung.
Invalidenversicherungsgesetz, Bestrafung von Offizieren und Militärpersonen bei Verstössen gegen 20.
Irrenprozessrecht im preussischen Disziplinarstrafrecht 48.
Irrthum 8. — bei der Brandstiftung 32. — beim Morde 22. — beim Versuch 10.
Italien, StGB. 3. — Strafprozess 36.
Jugendliche Verbrecher 55.
Juristische Personen, Beleidigung 24. —
Juristische Vorbildung 55.
Juryverdikt, Einstimmigkeit 45.

K.

Käufer, Diebstahl des 28.
Kammergericht, Kompetenz 34.
Kaninchen, wilde, ob jagdbare Thiere? 30.
Karl V. 1
Katholiken, Vereidigung der 41.
Kaufgeschäfte, Begriff der 31.
Kausalzusammenhang 7, 8.
Kinder, Strafgerichtliche Verhandlungen gegen 7.
Kindesmord 22.
— Theilnahme an einem 11.
Klage, Vorbereitung der öffentlichen 42.
Klagerecht der Ehefrau eines Abwesenden 46.
Kodifikation 2.
König, Gnade des 15.
Körperverletzung 23.
— Begriff im MStGB. 34.
Koffer, Eröffnung eines verschlossen deponirten 27.
Kollektiren, betrügliches 31.
Kollektiv-Injurie 25.
Kollision verschiedener Strafrechte desselben Staates 5.
Kompensation 15.
Kompetenz des Kammergerichts 34.
Kompetenzkonflikt, Verfahren bei negativen 37.
Komplott 11.
Konfiskation 13, 48. — in Untersuchungen 39.
Konfiskationsstrafe, civilrechtliche Folgen 14.
Kongress, internationaler juristischer, zu Turin 4.
— für Kriminalanthropologie 4.
Konkurrenz des betrüglichen und einfachen Bankerotts 30. — von Diebstahl und Hehlerei 18. — von Dolus und Culpa 8. — ideale 12. — der Strafen 15. — verschiedener Strafgesetze 5. — verschiedener Thäter bei einer Tödtung 22.
Konkurs-Ordnung, Strafbestimmungen des Entwurfs der 30.
Konsulargerichtsbarkeit 2.
Konsumtion der Strafdrohungen 12.
Kontrollversammlung 53.
Kontumazialverfahren nach preussischem Rechte 46.
Kosten des Verfahrens 52.
Kraft, rückwirkende, der Strafgesetze 5.
Krankenkassen 20.
Kranken- u. Unfallversicherung, Einfluss auf die Beschäftigungsart der Strafgefangenen 52. — Einfluss auf die Busseforderungen 14.
Krankheit, forensischer Begriff der Heilung einer 24
— ansteckende 32.
Kriegsgefangene 34.
Kriminalanthropologie 54.
Kriminalpolitik 54.
Kriminalstatistik 54.
Kriminologie 54.
Künstlicher Beweis 40.
Kultus der Altkatholiken 26.
Kumulation von Geldbussen 12.
Kunstwerke, Nachbildung von 27.
Kuppelei 25.
Kuverts, Fälschung von 33.

Knrhcssen, Darstellung der Strafrechts-Verhältnisse in 2.
Knrpfnscherei 19.

L.

Lärm, ruhestörender 19.
Laieneiement in der Strafrechtspflege 36.
Landesstrafrecht und Reichsstrafrecht 6.
Landesverrath 16.
Landesverweisnng, Rückkehr nach erfolgter 16.
Landfahrer und Landstreicher 55.
Landgendarmen, strafrechtliche Stellung der 17.
Landwehroffizier, nicht im Forstdienst, Militärgerichtsstand 53.
Leben 22, 54.
Lebendig begraben 22.
Lebensfähigkeit 54.
Lefbesfrucht, Abtreibung der 24.
Leichnam 5, 8, 54. — Beiseiteschaffung 22.
Leichte Körperverletzung 23.
Lefstnng von Sicherheiten 42.
Lesnrques, Prozess 50.
Leumundsattesto 42.
Lieferungsgeschäfte 31.
Litteratur der Strafrechtswissenschaft 1.
Lotterie 31.
Lüneburg, Jagdrecht in 30.

M.

Mäkierei 19.
Magnotisirnng 54.
Majestätsbeleidigung 16.
Markonschutzgesetz 27.
Masspolizei 20.
Materialien der §§ 56, 219 und 240 des Strafgesetzbuchs 1.
— zum Pressgesetz 18.
— zur Strafgesetznovelle vom 13. Mai 1891 2.
Medizin, gerichtliche 53.
Medizinalpersonen, strafrechtliche Verantwortlichkeit 24.
Medizinalpfuscherei 19.
Meer, Strafthaten auf offenen 6.
Mehrheit von Verbrechen 12.
Meineid 17.
Meister-Prädikat, unbefugte Führung 20.
Mennoniten, Geschworenen-Eid der 37.
Mensch als Rechtsobjekt 8.
Messen, Werkzeuge zum 20.
Meuterei 16.
Milderes Strafgesetz 5.
Mildernde Umstände 14.
Militärdienst, Entziehung aus dem 18.
— Untauglichmachung zum 18.
Militärgerichtsbarkeit in ihrer historischen Entwickelung 53.
Militärgerichtsstand 53.
Militärische Vorgesetzte, Misshandlung Untergebener durch 34.
Militärpersonen 7.
— Bestrafung bei Verstössen gegen das Invalidenversicherungsgesetz 20.
— **und Civilpersonen,** gemischte Untersuchungen gegen 37.
Militärstrafprozess 53.
Militärstrafrecht 33.
Mindestbetrag der Strafe 14.
Ministerien, Vorstände der 40.
Misshandlung 23 — Untergebener durch militärische Vorgesetzte 34.
Mitglieder der Kammern, Beleidigungen oder Verleumdungen 6.
Mitnahme von Gegenständen aus Strassenbahnwagen 29.
Mittel, untaugliches 10.
Mittelbare Injurie 25.
Miturheberschaft 11.
Modellfähigkeit als Voraussetzung des Gebrauchsmusterschutzes 27.
Monstrum 54.
Mord 22.
Motiv 8.
Mündel, Unzucht mit 25.
Mündlichkeit, Prinzip der 38.
Muthwilliges Prozessiren, Strafen des 14.
Mutter, Kindesmord 22.

N.

Nachbildung von Kunstwerken 27.
Nachdruck 26.
Nacheid 41.
Nachlass des Angeschuldigten, Konfiskation 13.
Nahrungsmittelgesetz 32.
Nassau, Darstellung der Strafrechts-Verhältnisse in 2.
Natale, Tomaso 1.
Naturereignisse 7.
Nebenklage 47.
Nebenstrafen 14.
Ne bis in idem 49.

Negative Kompetenz-Konflikte 37.
Neue Thatsachen, Begriff der 50.
New-York, StGB. für 3.
Nichtigkeitsbeschwerde 49.
Nichtigkeitsgrund, Aktenwidrigkeit als 49.
Niederlande, StGB. für die 3. — Thierquälerei im StGB. der 19.
Nöthigung zur Unzucht 25.
Non bis in idem 49.
Norddeutscher Bund, StGB. für den 2.
Normen des Strafrechts 4.
Nothstand 7.
Nothwehr 7.
Nothwendige Auslagen, Erstattung der 53.

O.

Obduktionsbericht 41.
Objekt, Irrthum im 8.
Occidere 21.
Oeffentlicher Verwahrungsort 16.
Oeffentliches Aergerniss 26.
Oeffentlichkeit, Ausschluss der 35. — Bedeutung der 5.
Oekonomie-Betrieb 19.
Offenbarung von Privatgeheimnissen 26.
Offenbarungseid im Strafverfahren 51.
Offizialprinzip 39.
Offiziere, Bestrafung auf Grund des Invalidenversicherungsgesetzes 53. — z. D. als Schöffen oder Geschworene 37. — z. D., Zugehörigkeit zum aktiven Heere 34.
Okkupation des Wildes 29.
Oldenburgisches StGB. verglichen mit dem Preussischen 2.
Operation 24.

P.

Parlamentarische Körperschaften, strafrechtl. Privileg 24.
Patentverletzung 27.
Perforation 24.
Persönliches Geltungsgebiet 6.
Pfarramt 16.
Pferde-Eisenbahnen 32.
Pflegebefohlene, Unzucht mit 25.
Photographie, Rechtsschutz der 27. — Benutzung für das Verfahren in Strafsachen 41.
Politische Rechte, Verletzung der 16.
Polizeiliche Strafverfügung, Verfahren nach vorangegangener 47.
Polizei-Uebertretungen, Voraussetzungen der 4.
Porzellan-Lithophanie 27.
Postbeamte, Unterdrückung von Briefen durch 17.
Postscheine, Verfälschung von 33.
Presse, Materialien zu dem Gesetz über die 18.
Privatklage 46.
Privileg, strafrechtliches 24.
Protokolle 46.
Protokollhandel des rhein. französ. Rechts 21.
Psychologie und Strafgesetzgebung 53.
Putativdelikt 8.

Q.

Quälerei von Thieren 19.

R.

Rache, Mord aus 4.
Räuberischer Diebstahl 28.
Räumliches Geltungsgebiet 6.
Raub 28.
Raufhandel 24.
Realinjurie 23.
Realkonkurrenz 12.
Rechtmässigkeit der Amtsausübung 16.
Rechtsbelehrung 45.
Rechtshilfe 6, 38.
Rechtsirrthum 8.
Rechtskraft 49.
Rechtsmittel 48. — gegen Anklagebeschlüsse 38.
Rechtsobjekt 8.
Rechtswahn 8.
Rechtswidrigkeit des Angriffes 7.
Reciprocität, gegenüber dem Ausland 6.
Redakteur, Strafrechtliche Stellung des 9.
Redaktionsversehen im StGB. 2.
Referendare, Ausbildung der preussischen 55.
Reform der deutschen Strafgesetzgebung 3. — des deutschen Strafprozesses 35.
Reformatio in pejus 48.
Reichsgericht, Entscheidungen in Strafsachen, Kritik derselben 4.
Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht 6.
Religion, nach welcher zu vereiden ist 41.
Religionsfreiheit 26.
Religions-Unterricht, unbefugte Ertheilung des 16.

Reservisten, unerlaubte Auswanderung der 18.
Restitution 50.
Retorsion bei Beleidigungen 25.
Revision, Rechtsmittel der 49.
— des StGB. 3. — der StPO. 35.
Richter als Zeuge 40.
Rose und Rosahl, Prozess gegen 8.
Rückfall 14. — im Sinne des Pressgesetzes 19.
— Verjährung des 51. — Statistik des 54.
Rückkehr nach erfolgter Landesverweisung 16.
Rücktritt vom Versuch 10.
Ruhestörender Lärm 19.
Russland, StGB. für 3.

S.

Sachbeschädigung 29
Sachen, Begriff in § 137 StGB. 16.
Sachliche Zuständigkeit 37.
Sachliches Geltungsgebiet 6.
Sachsen, Entwurf zu einer StPO. für 35.
— Gefängnisskunde von 51.
— Schöffengerichte in 36.
Sachverständige 41. — Fähigkeit zu eidlicher Vernehmung 18.
Schadenersatz, Erkennung auf 47.
Schankwirthschaft 20.
Schiffe, Strafthaten auf 6.
Schlägerei 24.
Schlägermensuren 24.
Schleswig-Holstein, Darstellung der Strafrechts-Verhältnisse in 2.
Schlussvortrag 45.
Schöffengerichte 36.
Schriftstücke, Verlesen von 43.
Schrotwesen 20.
Schuld 7. — des Vertheidigers als unabwendbarer Zufall 50.
Schuldausschliessungsgrund 7.
Schutz der Waarenbezeichnungen 27.
Schutzgenossenschaften, strafrechtliche Beurtheilung der 24.
Schwangerschaft, Verheimlichung 22.
Schwerer Diebstahl 28.
Schwur 17.
Schwurgerichte 37.
— Hauptverhandlungen vor den 44.
— Statistik 54.
Seeleute, Bestrafung bei Dienstentziehung 20.
Selbstanklage, falsche 50.
Selbstmord, Beihülfe zum 22.
Selbstverstümmelung 18.
Serbien, Strafgesetzgebung von 3.
Sicherheit, Leistung von 42.
Signalement anthropométrique 42.
Simulation Militär-Dienstpflichtiger 18.
Sittlichkeitsdelikte 25.
Sittlichkeitspolizei 19.
Sitzungsperiode, Begriff der 7.
Sodomie 26.
Soziologie, Bedeutung für die Strafrechtspflege 54.
Sparkassenguthaben, Abheben fremder 28.
Spiel, verbotenes 31.
Sprache bei der Verhandlung 50.
Sprachgebrauch der Carolina 1.
Staat, strafbare Handlungen gegen den 16.
Staatsanwalt, Verhältniss zum Untersuchungsgefangenen 42.
— als Zeuge 40.
Staatsanwaltschaft 38.
Staatsbürger, strafbare Handlungen gegen die politischen Rechte der 16.
Staatsgewalt, strafbare Handlungen gegen die 16.
Staatsverbrechen, Kompetenz des Kammergerichts bez. der 34.
Statistik 54.
Stempelkontravention 21.
Stempelpapier, Fälschung von 33.
Steuerdefraudation 21.
— Haftung der Erben für 14.
Stiefverbindung beim Thatbestande der Unzucht 26.
Stimmenzahl, Verschiedenheit der 50.
Strafabmessung 14.
Strafänderung 14.
Strafandrohung 13.
Strafanrechnung 15.
Strafantrag 46.
Strafanwendung 14.
Strafaufhebungsgründe 9.
Strafausschliessungsgründe 9.
Strafbarkeitsbedingung 40.
Strafbefehle, amtsrichterliche, Verfahren bei 47.
Strafe 13. — Verschweigen erlittener 17.
Straferhöhungsgründe des Deutschen MStGB. 33.
Strafgesetzbücher, ausserdeutsche 2.

Strafgesetzbuch für Bayern 2.
— für den Norddeutschen Bund 2.
— für Preussen 1, 2.
Strafkammern 37.
Strafmilderung 14.
Strafmittel 13.
Strafnachsicht, bedingte 13.
Strafprozess, ausserdeutscher 35.
Strafprozessordnung für das Deutsche Reich 34.
Strafrechtswissenschaft, Geschichte der 1.
Strafschärfung 14.
Strafumwandlung 14.
Strafunmündigkeit 9.
Strafverfahren 38.
— gegen Abwesende und Flüchtige 46.
Strafvollstreckung 51.
Strafvollzugssysteme 52.
Strafzumessung 14.
Strangulation, Selbstmord durch 54.
Strassenbahnwagen, Mitnahme von Gegenständen aus 29.
Studentische Schlägermensuren 24.
Subsidiarische Haftbarkeit für Geldstrafen 13.
Suggestion 8.
Svarez, Carl Gottlieb 1.

T.

Taubstumme, Verhandlungen mit 42, 45.
Telegraphische Depeschen, Fälschung 32.
Territorialitätsprinzip 6.
Thäterschaft 10.
Thatfrage, Stellung des Appellationsrichters zur 49
Thatsachen, neue, Begriff der 50.
Theilnahme 10.
Thierquälerei 19.
Tödtung auf Verlangen 22.
Thomas, Fall 32.
Tod, zufälliger 22.
Todtschlag 22.
Trödelgeschäft, Unterschlagung im 29.
Turin, internat. jurist. Kongress 4.

U.

Ueberzeugung, Psychologie der 40.
Umstände, mildernde 14.
Unabwendbarer Zufall als Restitutionsgrund 50.
Unbefugte Amtsausübung 16.
Unbewusstheit 8.
Unehelichkeit, Beweis der — eines in der Ehe geborenen Kindes 40.
Unerlaubte Auswanderung 18.
Unfähigkeit interdizirter Personen zum nothwendigen Eide 41.
Unfallrente, ob pfändbar wegen Haftkosten 53.
Unfallversicherung, Einfluss der auf Busseforderungen 14.
Unfug, grober 19.
Ungarn, Reform des Strafprozesses 36.
— Strafrecht 3.
Unkenntniss des Strafgesetzes 8.
Unkenstein, Stralprozess gegen 4.
Unschuldig Verurtheilte, Entschädigg. 52.
Untaugliche Mittel 10.
Untauglichmachung zum Militärdienst 18.
Unterbrechung der Verjährung 15.
— der Untersuchungshaft durch die Strafvollstreckung 39
— der Verjährung von Pressdelikten 19.
Unterdrückung von Briefen durch Postbeamte 17.
— von Urkunden 33.
Untergang des Strafrechts 15.
Untergebene, Misshandlungen durch milit. Vorgesetzte 34.
Unterlassung 7.
Unterricht, Versäumung des — in Fortbildungsschulen 20.
Unterschlagung 29.
Untersuchungen, gemischte, gegen Militär- und Civilpersonen 37.
Untersuchungsgefangene, Verhältniss des Staatsanwalts zum 42.
Untersuchungshaft, Anrechnung der 15.
Untreue 30.
Unzucht 25. — gewerbsmässige 19.
Unzüchtige Schriften 26.
Unzuständigkeitserklärung 37.
Urheber 10.
Urheberrechtsverletzung 27.
Urkunde, Begriff der 33.
— Stempelpflichtigkeit 21.
Urkundenfälschung 32.
Urtheil 43.
Urtheile des Reichsgerichts in Strafsachen, Besprechung derselben 4.

V.

Veneficium des preussischen Strafrechts 24.
Verantwortlichkeit der Medizinalpersonen 24.
Verbrechen, Begriff des 7.
— Bekämpfung des 54.
Verbrecher, jugendliche 55.
Verdacht, Psychologie des 39.
Verdikt 43. — Verkündigung des 50.
Verehrung, Gegenstände der 26.
Vereidigung der Katholiken 41.
Vereinigung, internationale kriminalistische 4.
Vererblichkeit der Geldstrafen 13.
— der Injurienklage 46.
Vergiftung 24, 54.
Vergleich im Strafverfahren 47.
Verhaftung des Beschuldigten 39.
— von Zeugen 40.
Verhandlungsprinzip 39.
Verheimlichung der Schwangerschaft 22.
Verjährung 15. — des Rückfalls 51.
— Unterbrechung bei Pressdelikten 19.
Verkündigung des Verdikts 50.
Verlagsrecht 27.
Verleger, Verfolgung des bei Pressdelikten 19.
Verleitung zum Meineide 17.
Verlesen von Schriftstücken 43.
— von Aussagen der Zeugen 49.
Verletzter beim Diebstahl 28.
— Einwilligung des 7.
Verletzung fremder Geheimnisse 26.
— von Zueignungsrechten 29.
Verleumdung 25.
Verlust der bürgerlichen Ehre 13.
Vermögen, Beschlagnahme des 13, 39, 48.
Vermögensbeschädigung, fraudulöse 31.
Vernehmung des Beschuldigten 41.
Verschuldung 7. — bei Pressvergehen 9.
Verschweigen erlittener Strafen 17.
Versicherung, falsche, an Eidesstatt 17.
Versicherungsmarken, Entfernung nicht entwertheter 33.
Verstorbene, Beleidigung 25.
Verstümmelung 23.
Versuch 10.
Vertheidiger 38. Schuld des — als unabwendbarer Zufall 50. — als Zeuge 40.
Vertrag, Gerichtsstand des 38.
Vertragsbruch 30.
Vertretung der Ehemänner durch ihre Ehefrauen 42.
Verurtheilung, bedingte 13.
Verwahrungsort, öffentlicher 16.
Verwaltungsstrafrecht 4.
Verweis, Vollstreckung des 51.
Verzeihung beim Ehebruch 26.
— als Strafausschliessungsgrund 9.
Verzicht im Schwurgerichtsprozesse 42.
Volenti non fit injuria 7.
Vollendung des Verbrechens 10.
Vollmacht zu Stempelpflichtigkeit der — 21.
Vollzugssysteme 52.
Vorbereitung der öffentlichen Klage 42.
Vorbestrafung 14.
Vorbildung, juristische 55.
Vorleid 41.
Vorgesetzte, Misshandlungen Untergebener durch 34.
Vorläufige Entlassung 51.
— Festnahme 39.
Vormünder, Unzucht mit Mündel 25.
Vorsatz 8.
Vorstände der Ministerien 40.
Vorstellungstheorie 8.
Voruntersuchung 42.
Vorverfahren im Sinne der Gebührenordnung für Rechtsanwälte 53.

W.

Waffe 23. — Raub mit 28.
Wahlvergehen 16.
Wahnverbrechen 8.
Wahrheit, Beweis der 25.
— bei Majestätsbeleidigungen 16.
Wahrspruch der Geschworenen 45.
Warenbezeichnungen, Schutz der 27.
Warenfälschung 32.
Wechselgeschäfte 21.
Wechselseitige Beleidigungen 25.
Wechselstempelsteuer 21.
Wehrmänner, unerlaubte Auswanderung der 18.
Weinprozesse, Colmarer 32.
Werkzeug, gefährliches 23.
Werkzeuge zum Messen oder Wiegen 20.
Widerklage im injurienprozess 46.
Widerspruch in den Verdikten 50.
Widerstand gegen Beamte 16.
Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens 50.

Wiegen, Werkzeuge zum 20.
Wild, Okkupation von 29.
Wildergut, Eigenthum am 29.
Winkelschriftsteller 19.
Wucher 31.
Würzburg, Gefängnisswesen in 51.

Z.

Zeitliches Geltungsgebiet 5.
Zeitungsverkäufer 19.
Zeuge 40.
— Verlust der Fähigkeit zu eidlicher Vernehmung als 18.
Zeugenaussage, falsche 17.
Zivil . . . siehe Civil . . .
Zoll, Begriff des 21.
Zolldefraude, Theilnehmer an einer 11.
Zuchthaus, Anfangspunkt der Verbüssung 51. Mangel einer Surrogatstrafe für — 13.
Züchtigungsrecht 24.
Zueignungsrechte, Verletzung von 29.
Zufälliger Tod 22.
Zurechnungsfähigkeit, verminderte 8.
Zurücknahme des Rechtsmittels 48. — des Strafantrags 50.
Zusammentreffen s. Konkurrenz.
Zuständigkeit 37.
— militärgerichtliche 53.
Zustellung der Revisionsschrift 49.
Zwangsmittel zum gerichtlichen Zeugniss 40.
Zwangsvollstreckung, Abwendung einer 33.
— Gefährdung der Befriedigung durch 30.
Zweikampf 24.

Buchdruckerei Gustav Schenck Sohn, Berlin SW. 13.

LAW LIBRARY
University of Michigan
3 5112 204 232 732

Google